وزارة الأوقاف والشئون الإسلامية

الموسوعة الفقهية

الجزء الثالث

إرادة - استظهار

بسم الله الرحمن الرحيم

« وَمَا كَانَ ٱلْمُؤْمِنُونَ لِيَنفِرُوا۟ كَآفَّةً ۚ فَلَوْلَا نَفَرَ مِن كُلِّ فِرْقَةٍ مِّنْهُمْ طَآئِفَةٌ لِّيَتَفَقَّهُوا۟ فِى ٱلدِّينِ وَلِيُنذِرُوا۟ قَوْمَهُمْ إِذَا رَجَعُوٓا۟ إِلَيْهِمْ لَعَلَّهُمْ يَحْذَرُونَ » .

(سورة التوبة آية ١٢٢)

« من يرد الله به خيراً يفقهه في الدين »

(أخرجه البخاري ومسلم)

المَوْسُوعَةُ الفِقْهِيَّةُ

إصـــدار

وزارة الأوقاف والشئون الإسلامية ـ الكويت

الطبعة الثانية
١٤٠٤هـ - ١٩٨٣م

طباعة ذات السلاسل - الكويت

ص.ب ١٣ - وزارة الأوقاف والشئون الإسلامية - الكويت

إرادة

التعريف :

١ ـ الإرادة في اللغة المشيئة .

ويستعملها الفقهاء بمعنى القصد إلى الشيء والاتجاه إليه .[١]

الألفاظ ذات الصلة :

أ ـ النية :

٢ ـ إذا كانت الإرادة ما سبق ، فإن النية عند الشافعية : قصد الشيء مقترنا بفعله ،[٢] وعند الأئمة الثلاثة : عقد القلب على إيجاد الفعل جزما .[٣] وعلى هذا فإنه يلحظ في النية ارتباطها بالعمل ، وهي بغير هذا الارتباط لا تسمى نية ، بينما لا يلاحظ ذلك في الإرادة .

ب ـ الرضا :

٣ ـ الرضا هو الرغبة في الفعل والارتياح إليه، فلا تلازم بين الإرادة والرضا ، فقد يريد المرء شيئا مع أنه لا يرضاه ـ أي لا يرتاح إليه ولا يحبه ـ ومن هنا كان تفريق علماء العقيدة بين إرادة الله تعالى ورضاه ، وكذلك تفرقة الفقهاء بينهما في باب الإكراه وغيره .

ج ـ الاختيار :

٤ ـ الاختيار لغة : تفضيل الشيء على غيره . واصطلاحا : القصد إلى أمر متردد بين الوجود والعدم بترجيح أحد الجانبين على الآخر . فالفرق بينه وبين الإرادة أنها تتجه إلى أمر واحد .

الحكم الإجمالي ، ومواطن البحث :

٥ ـ أ ـ لا تعتبر الإرادة صحيحة إلا إذا صدرت عن ذي أهلية .

وقد تناول الفقهاء ذلك في كتاب الحجر ، عندما حكموا بفساد تبرعات الصغير والمجنون ، والسفيه والمفلس ونحوهم ، واعتبروا إرادتهم الصادرة بذلك لاغية لصدورها عن غير ذي أهلية ، أو عن مقيد الأهلية ، أو ناقصها .

ب ـ الأصل في الإرادة أن تصدر عن الأصيل ، ولكن قد تنوب عن إرادة الأصيل إرادة غيره ، كما في الوكالة، حيث تنوب إرادة الوكيل عن إرادة الموكل ، كما هو مفصل في كتاب الوكالة في كتب الفقه .

وقد تنوب إرادة غير الأصيل عن الأصيل جبرا كالولاية أو الوصاية فيلزم الأصيل بما أمضاه ذلك الغير من تصرفات[٤] في الجملة، وقد سبق الكلام عنه في مصطلح (إجبار) .

ما يعبر به عن الإرادة :

٦ ـ الأصل أن يعبر عن الإرادة باللفظ الصادر عن

---

(١) المقنع ٣/ ١٤٣ طبع المطبعة السلفية ، والبحر الرائق ٣/ ٣٢٢ طبع المطبعة العلمية ، وحاشية البجيرمي على منهج الطلاب ٤/ ٥ ، طبع المكتبة الإسلامية ديار بكر ـ تركيا .

(٢) نهاية المحتاج ١/ ١٤٣ ، طبع مصطفى محمد .

(٣) حاشية الطحطاوي على مراقي الفلاح ص ١١٧ ، طبع المطبعة العثمانية ، وحاشية الصفتي على الجواهر الزكية ص ٤٧ و٤٨ طبع مصطفى البابي الحلبي ، والمغني مع الشرح الكبير ٣/ ٢٦

(٤) مواهب الجليل ٤/ ٢٤٨

أهله ، وتقوم مقامه الإشارة من العاجز عن اللفظ ، أو الرسالة ، أو السكوت ، أو التعاطي ، أو القرائن القوية .(١) وذلك منثور في كتب الفقه في أبواب شتى : كالطلاق ، والنكاح ، والبيوع ، ومن هنا اعتبر الفقهاء إشارة الأخرس كعبارته في كثير من الأمور.

الإرادة والتصرفات :

٧ ـ هناك تصرفات لا تنتج آثارها إلا بمطابقة القبول للإيجاب ، كالعقود ، لأن العقد مأخوذ من عقد طرفي الحبل ، وقد شبه الفقهاء العقد بالحبل ، لاحتياجه إلى طرفين ، وبالتالي إلى إرادتين ، نذكر من ذلك البيع ، والإجارة ، والرهن ، والصلح ، والشركة ، والمضاربة ، والمزارعة ، والنكاح ، والخلع ، ونحو ذلك .

وهناك تصرفات تنتج آثارها بالإرادة المنفردة وهي على نوعين :

النوع الأول : ما لا ترد فيه الإرادة بالرد كالوقف وتفصيل ذلك في أبوابه من كتب الفقه .

النوع الثاني : ما ترد فيه الإرادة بالرد، كالإقرار،(٢) وتفصيل ذلك في أبوابه من كتب الفقه أيضا.

٨ ـ إن إرادة العاقدين تنشىء العقد ، والإرادة المنفردة تنشىء التصرفات غير العقدية . أما أحكام العقود وآثارها فإنها من ترتيب الشارع لا العاقد .(١)

٩ ـ إذا وقع في تصرف مّا الغلط أو التغرير أو التدليس أو الإكراه كان هذا التصرف قابلا للإبطال في الجملة، بإثبات الخيار لمن وقع ذلك في إرادته .(٢)

(١) بدائع الصنائع ٥/ ١٣٥ و٢٧٠ طبع شركة المطبوعات العلمية بمصر ، وحاشية ابن عابدين ٤/ ١٣ طبعة بولاق الأولى، وحاشية الدسوقي ٣/ ٣ طبع عيسى البابي الحلبي ، ونهاية المحتاج ٦/ ٤٢٦،والكافي ٢/ ٨٠٢ الطبعة الأولى، وفتح القدير ٥/ ٧٧ طبع بولاق ١٣١٦هـ،والأشباه والنظائر لابن نجيم بحاشية الحموي ص ١٨٤ وما بعدها طبع دار الطباعة العامرة، والمبسوط ١١/ ١٥٠

(٢) انظر المبسوط ١٣/ ١٢ ـ ١٣ والمدخل الفقهي للزرقا ف/ ١٨٣ وما بعدها ومصادر الحق في الفقه الإسلامي للسنهوري ٢/ ١٠٣ طبع لجنة البيان العربي.

(١) حاشية ابن عابدين ٤/ ١٢٣

(٢) المبسوط ١٣/ ١٢ ـ ١٣

إراقة

التعريف :

١ ـ الإراقة في اللغة : الصب ، يقال : أراق الماء أي صبه .(٣) ويستعمل الفقهاء كلمة «إراقة» استعمالات متعددة ، كلها تعود لمعنى الصب ، فيقولون : إراقة الخمر ، وإراقة الدم ، وكلها بمعنى .

الحكم الإجمالي ومواطن البحث :

أ ـ إراقة الدم :

٢ ـ اعتبر الشارع إراقة دم الأنعام قربة بذاتها في الهدي والأضحية والعقيقة ، قال ابن القيم : «والذبائح التي هي قربة لله تعالى وعبادة ثلاثة : الهدي والأضحية والعقيقة » .(٤) وقال المرغيناني :

(٣) المغرب في ترتيب المعرب .

(٤) زاد المعاد في هدي خير العباد ١/ ٢٤٥ طبع مصطفى البابي الحلبي سنة ١٣٦٩ هـ

« لا يجوز في الهدايا إلا ما جاز في الضحايا ، لأنه قربة تعلقت بإراقة الدم » .[١]

ويترتب على ذلك أنه لا يقوم مقام الإراقة غيرها ، حتى لو تصدق بالأضحية أو الهدي أو شاة العقيقة قبل ذبحها لم يجزئه ذلك عن الأضحية أو الهدي أو العقيقة .[٢] وقد تحدث الفقهاء عن ذلك في كتاب الأضاحي ، وفي الحج .

كما اعتبر الشارع إراقة الدم قربة عندما تكون وسيلة لتحقيق الخير ، كما هو الحال في وجوب قتال الكافرين والبغاة ، وقتلهم إزالة لطغيانهم ، وإعلاء لكلمة الله في الأرض ، حتى إذا ما تحقق ذلك الخير بغير إراقة الدماء وجب ألا يلجأ إليه ، ولذلك يمتنع القتال والقتل إذا ما أجابوا أهل الحق إلى الانضواء تحت راية الإسلام .

وقد فصل الفقهاء ذلك في كتابي الجهاد والبغاة .

وكما هو الحال في إراقة الدم قصاصا أو حداً ، ليرتدع الناس عن الطغيان وانتهاك حرمات الله ، قال تعالى : « وَلَكُمْ في القِصَاصِ حَيَاةٌ يا أُولي الأَلْبَابِ » .[٣]

واعتبر الشارع إراقة الدم حراماً إذا كانت بغير حق ، ولم تكن لغرض مشروع ، ولذلك حرم قتل المسلم أو الذمي ظلما ، وحرم ذبح الحيوان غير المؤذي لغير مأكلة . وحرم ذبح الحيوان المأكول إذا أهل به لغير الله ،[٤] كما ذكر ذلك الفقهاء في كتاب الذبائح .

واعتبر الشارع إراقة الدم مباحة لدفع صيال إنسان على إنسان ،[١] أو لحصوله على ما يدفع عنه الموت ، إن لم يمكن الحصول عليه إلا بإراقة دم من يمنعه ما يحيي به نفسه مما هو فائض عن حاجته ،[٢] كما تباح إراقة دم الحيوان المؤذي .[٣] وقد تحدث الفقهاء عن ذلك في أبواب متعددة ، كالصيال ، والجنايات ، والحج عند حديثهم على ما يجوز للمحرم قتله من الحيوان .

ب ـ إراقة النجاسات :

٣ ـ إراقة النجاسة إتلاف لها ، وهو مطلوب في الجملة إن لم تكن ثمة حاجة أو اضطرار إليها ، وجميع الأحكام التي ترد على إراقتها ترد على إتلافها ، وقد سبق الكلام عنه تحت مصطلح : « إتلاف » .

ج ـ إراقة المني :

٤ ـ يعبر الفقهاء عن إراقة المني خارج الفرج عند الوطء بالعزل . وهو جائز عن الحرة بإذنها ، ولا يحتاج إلى الإذن عن الأمة في الجملة .[٤] وتفصيل ذلك في مصطلح : « عزل » . وقد تحدث الفقهاء عنه في كتاب النكاح .

---

(١) الهداية ١/ ١٨٥ طبع مصطفى البابي الحلبي .
(٢) البدائع ٥/ ٦٦ مطبعة الجمالية بمصر سنة ١٣٢٨هـ
(٣) سورة البقرة / ١٧٩
(٤) جواهر الإكليل ١/ ٢٠٩ وما بعدها ، وحاشية ابن عابدين ٥/ ١٦٩

---

(١) انظر جواهر الإكليل ٢/ ٢٩٧ طبع مطبعة عباس ، وحاشية قليوبي ٢/ ٢٠٦ طبع مصطفى البابي الحلبي ، وحاشية ابن عابدين ٥/ ٣٥١ ط بولاق الأولى ، والمغني ٨/ ٣٢٩ وما بعدها
(٢) المغني ٨/ ٦٠٢ وما بعدها .
(٣) حاشية ابن عابدين ٥/ ٢٤٩ ، وموطأ الإمام مالك ١/ ٣٥٣ ، ونيل الأوطار ٥/ ٢٧ طبع المطبعة العثمانية المصرية ، وعمدة القاري شرح البخاري في كتاب الصيد ، باب ما يقتل المحرم من الدواب .
(٤) المغني ٧/ ٢٣ ـ ٢٤ ط الرياض .

أراك

انظر : استياك

إربة

التعريف :

١ـ الإربة لغة : الحاجة،والجمع الإرب . يقال : أرب الرجل إلى الشيء إذا احتاج إليه فهو آرب .(١) واصطلاحا : الحاجة إلى النساء .(٢)

الألفاظ ذات الصلة :

غير أولي الإربة :

٢ ـ قال الفخر الرازي : قيل : هم الذين يتبعونكم لينالوا من فضل طعامكم،ولا حاجة بهم إلى النساء ، لأنهم بله لا يعرفون من أمرهن شيئا ، أو شيوخ صلحاء إذا كانوا معهن غضوا أبصارهم . ومعلوم أن الخصي والعنين ومن شاكلهما قد لا يكون له إربة في نفس الجماع ، ويكون له إربة قوية فيما عداه من التمتع ، وذلك يمنع من أن يكون هو المراد . فيجب أن يحمل المراد على مَنْ المعلوم منه أنه لا إربة له في سائر وجوه التمتع ، إما لفقد شهوة ، وإما لفقد المعرفة ، وإما للفقر والمسكنة ، فعلى هذه الوجوه الثلاثة اختلف العلماء فقال بعضهم : هم الفقراء الذين بهم الفاقة،وقال بعضهم : المعتوه والأبله والصبي ، وقال بعضهم : الشيخ ، وسائر من لا شهوة له ، ولا يمتنع دخول الكل في ذلك . على أنه لا ينبغي - كما قال أبو بكر بن العربي - أن يشمل ذلك (الصبي) ، لأنه أفرد بحكم يخصه . وهو قوله تعالى : ﴿ مِنَ الرجالِ أو الطِفلِ الذينَ لَمْ يظْهَرُوا علَىٰ عَوراتِ النِّسَاءِ ﴾ .(١)

الحكم الإجمالي :

٣ ـ الرأي الراجح عند الحنفية أن الخصي والمجبوب والشيخ والعبد والفقير والمخنث والمعتوه والأبله في النظر إلى الأجنبية كالفحل (أي كصاحب الإربة) لأن الخصي قد يجامع ويثبت نسب ولده، والمجبوب يتمتع وينزل ، والمخنث فحل فاسق ، وأما المعتوه والأبله ففيهما شهوة، وقد يحكيان مايريانه .(٢) وقال المالكية والشافعية والحنابلة ، وهو رأي للحنفية : حكم غير أولي الإربة حكم المحارم في النظر إلى النساء ، يرون منهن موضع الزينة مثل الشعر والذراعين ، وحكمهم في الدخول عليهن مثل المحارم أيضا لقوله تعالى : ﴿أوِ التَّابِعِينَ غَيرِ أُولي الإربَةِ مِنَ الرِّجَالِ ﴾ .(٣)

---

(١) المصباح المنير،ولسان العرب مادة (أرب)

(٢) تفسير الفخر الرازي ٢٣/٢٠٨ ط عبد الرحمن محمد .

---

(١) تفسير الفخر الرازي ٢٣/ ٢٠٨ ، وأحكام القرآن لابن العربي ٣/ ١٣٦٢،والآية من سورة النور/ ٣١

(٢) ابن عابدين ٥/ ٢٣٩ ط بولاق الأولى ، والطحطاوي على الدر ٤/ ١٨٦ ط المعرفة ، وروح المعاني ١٨/ ١٤٤ ط المنيرية .

(٣) حاشية الطحطاوي على الدر ٤/ ١٨٦ ، والحطاب ١/ ٥٠٠ - ٥٠١ ط ليبيا ، والبجيرمي على الخطيب ٣/ ٣١٤ ط المعرفة ، والمغني ٧/ ٤٦٢ ط الأولى المنار . والآية من سورة النور / ٣١

أرَتّ

انظر : ألثغ

ارتثاث

التعريف :

١ - الارتثاث في اللغة : أن يحمل الجريح من المعركة وهو ضعيف قد أثخنته الجراح[١] يقال : ارتث الرجل - على ما لم يسم فاعله - أي حمل من المعركة رثيثا أي جريحا وبه رمق ، ويزيد الفقهاء في تعريفه بعض القيود ، فهو عندهم : الخروج عن صفة القتلى والصيرورة إلى حال الدنيا، والمرتث هو من حمل من المعركة مستقر الحياة ، بأن تكلم ، أو أكل أو شرب ، أو نام ، أو باع أو ابتاع ، أو طال بقاؤه عرفا ، ثم مات بعد ذلك .[٢]

الحكم الإجمالي :

٢ - المرتث يُغسل ويصلىٰ عليه ، لأنه لا يعتبر شهيدا في حكم الدنيا ، فلا تجري عليه أحكام الشهداء .

وهو وإن لم يكن شهيدا في حكم الدنيا فهو شهيد في حق الثواب ، حتى أنه ينال ثواب الشهداء وهذا باتفاق فيمن مات بعد المعركة مع الكفار .

أما المرتث من البغاة ، أو أهل العدل في المعارك بينهم، ففيه خلاف الفقهاء من حيث الغسل والصلاة .[١] ر : بغاة .

مواطن البحث :

٣ - يذكر الفقهاء أحكام المرتث في باب الجنائز وفي باب البغاة .

ارتداد

انظر : ردة

ارتزاق

انظر : رزق

ارتفاق

التعريف :

١ - من معاني الارتفاق لغة : الاتكاء . وارتفق

---

(١) لسان العرب وتاج العروس .

(٢) بدائع الصنائع ٣٢١/١ ط شركة المطبوعات العلمية ، وحاشية الدسوقي مع الشرح الكبير ٤٢٥/١ ط عيسى الحلبي ، والمغني مع الشرح الكبير ٤٠٣/٢ ط المنار الأولى ، ونهاية المحتاج ٤٩٠/٢ ط مصطفى الحلبي .

(١) المراجع السابقة .

بالشيء انتفع به . ومرافق الدار:مصاب الماء ونحوها ، كالمطبخ والكنيف[١]

وفي الاصطلاح : عرفه الحنفية بأنه حق مقرر على عقار لمنفعة عقار آخر . وعرفه المالكية بأنه تحصيل منافع تتعلق بالعقار[٢] ، فالارتفاق عندهم أعم منه عند الحنفية ، لأنه يشمل انتفاع الشخص بالعقار فضلا عن انتفاع العقار بالعقار .

والذي يستفاد مما أورده الشافعية والحنابلة في صور الارتفاق أنهم يتفقون مع المالكية في ذلك .[٣]

الألفاظ ذات الصلة :

أ ـ الاختصاص :

٢ ـ الاختصاص:مصدر اختصصته بالشيء فاختص هو به [٤] ، ومتى اختص شخص بشيء فقد امتنع على غيره الانتفاع به إلا بإذن منه ، فالفرق ، عدا شرط الإذن ، هو أن الارتفاق تتصور فيه المشاركة في الانتفاع ، خلافا للاختصاص ، كما أن الارتفاق تغلب عليه الديمومة ، أما الاختصاص فيغلب عليه عدمها .

ب ـ الحيازة أو الحوز :

٣ ـ من معاني الحيازة أو الحوز لغة : الجمع والضم .

(١) القاموس والمصباح .
(٢) البهجة شرح التحفة ٢/ ٢٥١ ، ٢٥٢ ط الحلبي . والبحر الرائق ٦/ ١٤٨ ، ١٤٩ ط العلمية .
(٣) الأحكام السلطانية للماوردي ص ١٨٧ . ولأبي يعلى ص ٢٠٨ ، وجامع الفصولين ١/ ٦٥
(٤) المصباح

واصطلاحا : وضع اليد على الشيء والاستيلاء عليه .[١]

ج ـ الحقوق :

٤ ـ الحقوق جمع حق ، والحق لغة : الأمر الثابت الموجود .

واصطلاحا يستعمله الفقهاء فيما ثبت لإنسان بمقتضى الشرع من أجل صالحه . ومما فرق به بين الحقوق والمرافق فيما يتعلق بالعقار مانقله ابن نجيم عن جامع الفصولين ومايذكر في دعوى العقار من قوله بحقوقه ومرافقه : فحقوقه عبارة عن مسيل الماء وطريق غيره وفاقا ، ومرافقه عند أبي يوسف منافع الدار ، وفي ظاهر الرواية المرافق : هي الحقوق .[٢]

فعلى قول أبي حنيفة المرافق والحقوق سواء ، وعلى قول أبي يوسف المرافق أعم ، لأنها توابع الدار مما يرتفق به ، كالمتوضأ ، والمطبخ كما في القهستاني ، وحق الشيء تابع لابُدَّ له منه ، كالطريق والشرب فهو أخص .[٣]

صفته (الحكم التكليفي) :

٥ ـ الحكم الأصلي للارتفاق الإباحة ، ما لم يكن على المرتفق ضرر ، أوما لم يتعين لدفع ضرر ، أما الإرفاق فهو مندوب لحضه عليه الصلاة والسلام عليه ، حيث قال : « لا يمنع أحدكم جاره أن

(١) البهجة على التحفة ٢/ ٢٥٢
(٢) الأحكام السلطانية للماوردي ص ١٨٧ ، ولأبي يعلى ص ٢٠٨ ،وجامع الفصولين ١/ ٦٥ ، والبحر الرائق ٦/ ١٤٨ ط العلمية .
(٣) حاشية ابن عابدين ٤/ ٢٩٢ ط بولاق

يغرز خشبة في جداره »[١] وقال ﷺ : « لا يدخل الجنة من خاف جاره بوائقه » .[٢]

أنواعه من حيث قابلية رجوع المرفق :

٦ ـ الإرفاق إما أن يكون محدودا بزمن كسنة ، أو عشر سنين ، أو إلى الأبد ، فإن كان كذلك اتبع ، وكان لازما للمرفق ، ليس له الرجوع قبل المدة المحددة ، وإما أن يكون الإرفاق مطلقا غير مقيد بأجل ، وحينئذ يعتبر في ذلك قدر مايعد ارتفاقاً بين الجيران ، بأن يترك مدة ينتفع فيها عادة أمثاله ، ويستوي في ذلك الإرفاق بالغرز ، أو فتح باب ، أو سقي ماء وغير ذلك ، كإعادة عرصة للبناء .[٣]

ويأتي تفصيل أحكام الرجوع في (ف ٢٤) .

أسباب الارتفاق :

٧ ـ ينشأ الارتفاق عن إذن الشارع ، وهو بالنسبة للأموال العامة ، أو المباحات كإحياء الموات وغيره ، أو إذن المالك بالنسبة للأموال الخاصة ، أو باقتضاء التصرف بثبوت الارتفاق كما في الإجارة والوقف ، ولو لم يشترط الانتفاع بحقوق الارتفاق ، وقد يثبت باستصحاب الحال دون معرفة سبب نشوئه ، وذلك بمضي المدة عليه .

---

(١) أخرجه البخاري ـ فتح الباري ٥/ ١١٠ ـ ط السلفية ، ومسلم (٣/ ١٢٣٠ ـ ط عيسى الحلبي) واللفظ لمسلم.

(٢) أخرجه أحمد (٢/ ٣٧٣ ـ ط الميمنية) وقال الهيثمي في المجمع (٨/ ١٦٩ ـ ط مكتبة القدسي) : «رجاله رجال الصحيح » .

(٣) البهجة على التحفة ٢/ ٢٥١ ، ٢٥٢

الارتفاق بالمنافع العامة والأولوية فيه :

٨ ـ صرح الحنابلة بأنه : يجوز الارتفاق بالقعود في الواسع من الشوارع والطرقات والرحاب بين العمران للبيع والشراء على وجه لا يضيق على أحد ، ولا يضر بالمارة ، لاتفاق أهل الأمصار في جميع الأعصار على إقرار الناس على ذلك من غير إنكار ، ولأنه ارتفاق مباح من غير إضرار ، فلم يمنع منه كالاجتياز . قال أحمد في السابق إلى دكاكين السوق (أي الأماكن المعدة للباعة غير الدائمين) غدوة : فهو له إلى الليل . وكان هذا في سوق المدينة فيما مضى . وقد قال النبي ﷺ : « منى مناخ من سبق »[١] وله أن يظلل على نفسه بما لا ضرر فيه . . . . فإن قام وترك متاعه فيه لم يجز لغيره إزالته ، لأن يد الأول عليه ، وإن نقل متاعه كان لغيره أن يقعد فيه ، لأن يده قد زالت ، وإن قعد وأطال منع من ذلك ، لأنه يصير كالمتملك ، ويختص بنفع يساويه فيه غيره في استحقاقه . ويحتمل أنه لايزال ، لأنه سبق إلى مالم يسبق إليه مسلم . وإن استبق اثنان إليه احتمل أن يقرع بينهما ، واحتمل أن يقدم الإمام من يرى منهما . وإن كان الجالس يضيق على المارة لم يحل له الجلوس فيه ، ولا يحل للإمام تمكينه بعوض ولا غيره .[٢]

وبنحو ذلك صرح الشافعية قال الرملي : (ومن ألف من مسجد أو مدرسة موضعا يفتي فيه الناس ،

---

(١) حديث : « منى مناخ من سبق » أخرجه ابن ماجه (٢/ ١٠٠٠ ـ ط عيسى الحلبي) والترمذي (٣/ ٢٢٨ ـ ط عيسى الحلبي)

(٢) المغني ٥/ ٥٧٦ ، ٥٧٧ ط مكتبة الرياض

أو يقرىء فيه قرآنا ، أو علما شرعيا ، أو آلة له ، أو لتعلم ماذكر كسماع درس بين يدي مدرس فهو كالجالس في الشارع لمعاملة ، لكن ذلك مشروط بأن يفيد أو يستفيد . بل هو أولى ممن يجلس في الشارع لمعاملة ، لأن له غرضا في ملازمة ذلك الموضع ليألفه الناس . وحديث النهي عن اتخاذ المساجد وطنا . . . . مخصوص بما عدا ذلك ، ولا يشترط في ذلك إذن الإمام ، وإذا غاب المدرس فلغيره الجلوس في مكانه ، حتى لا تتعطل منفعته) .

ولو سبق رجل إلى موضع من رباط مسبّل (١) وانطبق عليه شرطه ، أو فقيه إلى مدرسة ، أو متعلم قرآن إلى مابني له ، أو صوفي إلى خانقاه (٢) لم يزعج ولم يبطل حقه منه بخروجه لشراء حاجة ونحوه من الأعذار ، ولو لم يترك متاعا ولا نائبا . ومتى عين الواقف مدة للإقامة فليس للمرتفق الزيادة عليها ، إلا إذا لم يوجد في البلد من ينطبق عليه شرط الواقف ، لأن العرف يشهد بأن الواقف لم يرد خلو المدرسة ، وكذا يعمل بالعرف في كل شرط شرطه الواقف ، ولا يزاد في رباط مدة على ثلاثة أيام مالم تدع ضرورة (٣)

٩ ـ هذا وقد فصل كل من الماوردي وأبي يعلى بيان الارتفاق بالمنافع العامة ولاسيما من حيث الحاجة إلي إذن السلطان أو عدمها فقالا : وأما الإرفاق فهو من ارتفاق الناس بمقاعد الأسواق ، وأفنية الشوارع ، وحريم الأمصار ، ومنازل الأسفار فتنقسم ثلاثة أقسام : قسم يختص الارتفاق فيه بالصحاري والفلوات ، وقسم يختص الارتفاق فيه بأفنية الأملاك ، وقسم يختص بالشوارع والطرقات .

والقسم الأول ضربان : أحدهما أن يكون لاجتياز السابلة واستراحة المسافرين فيه فلا نظر للسلطان فيه لبعده عنه وضرورة السابلة فيه . والذي يختص السلطان به من ذلك إصلاح عورته « خلله » وحفظ مياهه ، والتخلية بين الناس ونزوله ، ويكون السابق إلى المنزل أحق بحلوله فيه من المسبوق حتى يرتحل . فإن وردوه على سواء وتنازعوا فيه ، نظر في التعديل بينهم بما يزيل تنازعهم . وكذلك البادية إذا انتجعوا أرضا طلبا للكلأ وارتفاقا بالمرعى وانتقالا من أرض إلى أرض كانوا فيما تركوه وارتحلوا عنه كالسابلة لا اعتراض عليهم في تنقلهم ورعيهم .

والضرب الثاني . أن يقصدوا بنزولهم بها الإقامة والاستيطان ، فللسلطان في نزولهم بها نظر يراعى فيه الأصلح فإن كان مضراً بالسابلة منعوا منها قبل النزول وبعده، وإن لم يضر بالسابلة راعى الأصلح في نزولهم بها أو منعهم منها ونقل غيرهم إليها ، كما فعل عمر حين مصر البصرة والكوفة . نقل إلى كل واحدة من المصرين من رأى المصلحة فيه ، لئلا يجتمع فيه المسافرون ، فيكون سببا لانتشار الفتنة وسفك الدماء ، كما يفعل في إقطاع الموات مايرى، فإن لم يستأذنوه حتى نزلوا فيه لم يمنعهم منه . كما لا يمنع من أحيا مواتا بغير إذنه . ودبرهم بما يراه صلاحا لهم ، ونهاهم عن إحداث زيادة من بعد ،

---

(١) نهاية المحتاج ٥/ ٣٤٥ بتصرف يسير.

(٢) الفتاوي البزازية هامش الفتاوي الهندية ٦/ ١١٤ ـ ١١٦ والبهجة في شرح التحفة ٢/ ٣٣٥ ـ ٣٤٢

(٣) نهاية المحتاج ٥/ ٣٤٥

إلا عن إذنـه . روى كثير بن عبدالله عن أبيه عن جده قال : (قدمنـا مع عمر بن الخطاب في عمرته سنـة سبع عشرة ، فكلمه أهل المياه في الطريق أن يبنـوا منـازل فيـها بين مكة والمدينة لم تكن قبل ذلك فأذن لهم ، واشترط أن ابن السبيل أحق بالماء والظل) .

القسم الثـاني : وهـو مايختص بأفنيـة الـدور والأملاك . ينظر فإن كان مضرا بأربابها منع المرتفق منهـا ، وإن كان غير مضر بهم ففي إباحة ارتفاقهم به من غير إذن قولان :

أحدهما : أن لهم الارتفاق بها وإن لم يأذن أربابها ، لأن الحـريم مرفق إذا وصـل أهله إلى حقهم منـه ساواهم الناس فيما عداه .

والقـول الثـاني : أنه لا يجوز الارتفاق بحريمهم إلا عن إذنهم ، لأنـه تبـع لأملاكهم فكانوا به أحق وبالتصرف فيه أخص .

وأمـا حريم المسـاجد والجوامع فينظر ، فإن كان الارتفـاق بها مضـرا بأهـل الجـوامع والمساجد منعوا منـه ، ولم يجز للسلطـان أن يأذن فيه ، لأن المصلين بها أحق ، وإن لم يكن مضرا جاز ارتفاقهم بحريمها .

والقسم الثالث : وهو ما اختص بأفنية الشوارع والطرقات فكلاهما فيه لا يخرج عما سبق .[١]

حقوق الارتفاق عند الحنفية :

١٠ ـ تبـين مما سبق أن الحنفيـة يطلقـون الارتفـاق على ما يرتفق به ، ويختص بما هو من التـوابـع ، كالشـرب ومسيـل المـاء والطـريق والمـرور والمجرى والجـوار ، وأن أبـا يوسف خص الارتفـاق بمنـافع الـدار . ولكل من المرافق المذكورة مصطلح خاص بـه ، ولـذلـك فيكفي هنـا أن يعـرف كل واحد من هذه المـرافـق ، ويبـين حكمـه ، على أن يترك التفصيل للمصطلحات الخاصة .

الشرب :

١١ ـ الشرب : لغة النصيب من الماء .[١]

وفي الاصطـلاح : هو الـنـصـيـب من المـاء للأراضي لا لغيرها .

وركنه الماء لأنه يقوم به .

وشرط حله أن يكون ذا حظ من الشرب .

وحكمه الإرواء ، لأن حكم الشيء ما يفعل لأجله .[٢]

مسيل الماء :

١٢ ـ المسيل : المجرى ، ومسيل الماء مجراه[٣] ، وإذا كان لشخص مجرى ماء جار أو سياق ماء بحق قديم في ملك شخص آخـر فليس لصـاحبـه منعه .[٤] وإذا كان لدار مسيـل مطـر على دار جار من قديم فليس للجـار منعـه ، وصورة حق المسيل أن يكون لرجل أرض لها مجرى ماء في أرض أخرى .[٥]

حق التسييل :

١٣ ـ صورتـه أن تكون لشخص دار لها حق تسييل

---

(١) الأحكـام السلطـانية للماوردي ص ١٨٧ وما بعدها ط الحلبي ، ولأبي يعلى ص ٢٠٨ وما بعدها ط الحلبي .

(١) المصباح

(٢) الفتاوى الهندية ٥/ ٣٩٠ ط الإسلامية .

(٣) المصباح

(٤) مجلة الأحكام م(٦)

(٥) حاشية ابن عابدين ٤/ ١٨٣

الماء على أسطحة دار أخرى، أو على أرض دار أخرى [١]

الطريق :

١٤ ـ في حاشية ابن عابدين أن الطرق ثلاثة : طريق إلى الطريق الأعظم ، وطريق إلى سكة غير نافذة ، وطريق خاص في ملك إنسان، [٢] وسيأتي أحكام التصرف فيها .

حق المرور :

١٥ ـ هو أن يكون لشخص حق المرور في أرض شخص آخر .

والحكم فيه مانصت عليه المادة (١٢٢٥) من مجلة الأحكام : « إذا كان لأحد حق المرور في عرصة آخر ، فليس لصاحب العرصة أن يمنعه من المرور والعبور » .

وقد نصت المادة (١٢٢٤) على حكم عام يتعلق بثبوت الحقوق في المرافق ، هو : « يعتبر القدم في حق المرور وحق المجرى وحق المسيل . يعني تترك هذه الأشياء وتبقى على وجهها القديم الذي كانت عليه ، لأن الشيء القديم يبقى على حاله بحكم المادة (٦) ولا يتغير إلا أن يقوم الدليل على خلافه . أما القديم المخالف للشرع فلا اعتبار له . يعني إذا كان الشيء المعمول به غير مشروع في الأصل فلا اعتبار له وإن كان قديما ، ويزال إن كان فيه ضرر فاحش . مثلا إذا كان لدار مسيل قذر في الطريق العام ولو من القديم وكان فيه ضرر للمارة فان ضرره يرفع ولا اعتبار لقدمه » .

وفي شرح المادة قال الأتاسي : (وكذا لا اعتبار لقدمه إذا كان غير مشروع ، وإن كان ضرره خاصا . كما إذا كان لرجل كوة تشرف على مقر نساء جاره فإنه يجب إزالة الضرر ، وإن كان قديما ، كما أفتى في الحامدية قائلا : ولا فرق بين القديم والحادث حيث كان الضرر بينا ، فلو كان مشروعا كما إذا ثبت بالبينة الشرعية أن الجار أحدث البناء بعد أن كانت الكوة تشرف على أرض سليخة لا يجب عليه إزالة الضرر . [١]

حق التعلي :

١٦ ـ نصت المادة (١١٩٨) من المجلة على أن (كل أحد له التعلي على حائطه الملك وبناء ما يريد، وليس لجاره منعه ما لم يكن ضررا فاحشا) .

وقال الأتاسي في شرح المادة: (ولا عبرة بزعمه أنه يسد عنه الريح والشمس، كما أفتى به في الحامدية، لأنه ليس من الضرر الفاحش. وفي الأنقروية: له أن يبني على حائط نفسه أزيد مما كان، وليس لجاره منعه وإن بلغ عنان السماء) . أقول: هذا مسلم إذا كان التعلي يسد الريح والشمس عن مثل ساحة دار الجار. أما إذا كان يسدهما عن سطح بيته المسقف بالخشب فالظاهر أنه يمنع منه على ما أفتى به المتأخرون .

حق الجوار :

١٧ ـ نصت المادة (١٢٠١) من المجلة على أن : (منع المنافع التي ليست من الحوائج الأصلية، كسد

---

(١) المصدر السابق ٤/ ١٨٣

(٢) حاشية ابن عابدين ٤/ ١٨٠

(١) شرح مجلة الأحكام العدلية ٤/ ١٦٧ ط حمص.

الهواء والنظارة، أومنع دخول الشمس ليس بضرر فاحش، لكن سد الضياء بالكلية ضرر فاحش. فإذا أحدث رجل بناء فسد بسببه شباك بيت جاره، وصار بحال لا يقدر على القراءة معها من الظلمة، فله أن يكلف رفعه للضرر الفاحش، ولا يقال الضياء من الباب كاف، لأن باب البيت يحتاج إلى غلقه للبرد وغيره من الأسباب. وإن كان لهذا المحل شباكان فسد أحدهما بإحداث ذلك البناء فلا يضر ضررا فاحشا). (١)

والعلة في المنع هو تحقق الضرر الفاحش، فإذا تحقق منع العمل وإلا أبيح.

تلك هي حقوق الارتفاق عند الحنفية.

١٨ - ويمكن إنشاء حقوق ارتفاق أخرى غيرها حسبما يجري العرف واستعمال الناس، فإن حدثت حقوق ارتفاق أخرى بالاستعمال تطبق عليها الأحكام السابقة، ففي وسائل المواصلات العامة مثلا كالقطارات والطيارات والسيارات، والمقاعد في الأماكن العامة وغيرها، إما أن يخصص مقعد معين لكل راكب أولا، فإن خصص لكل راكب مقعد معين فلا يجوز لغيره أن يجلس فيه إلا بإذنه. وأما إذا لم تعين المقاعد للراكبين. فلكل راكب أن يجلس في المقعد الذي سبق إليه، وهكذا الأمر في كل ما كان من هذا القبيل.

١٩ - هذا وقد أورد فقهاء المالكية والحنابلة أحكام المرافق السابقة، لكن تحت عناوين أخرى غير الارتفاق، حيث أوردها المالكية في باب (نفي الضرر وسد الذرائع)، وأوردها الشافعية في باب (تزاحم الحقوق) وأوردها الحنابلة في باب (الصلح).

(١) مجلة الأحكام العدلية

التصرف في حقوق الارتفاق:

٢٠ - ذهب جمهور الفقهاء إلى أن الطريق نوعان: نافذ، وغير نافذ. فالطريق النافذ مباح لا يملك لأحد من الناس، فلكل منهم فتح باب ملكه فيه كيف شاء، فللعامة التصرف فيه بما لا يضر المارة.

وأما غير النافذ فهوملك من نفذت أبوابهم إليه، لا من لاصقه جدرانهم من غير نفوذ أبوابهم إليه، فمن نفذت أبوابهم إليه فهم الملاك وهم شركاء في ذلك، وليس لغيرهم إشراع جناح فيه، أو باب للاستطراق إلا برضاهم. وهذا في المذاهب الثلاثة المالكية والشافعية والحنابلة.

٢١ - وقد أجاز المالكية والشافعية والحنابلة بيع الشرب، أوبعضه، وبيع حقوق الأملاك، كحق المرور، وحق المجرى، وحق التعلي، لمسيس الحاجة، وجوزوا العقد على المنافع وإن كانت معدومة، إرفاقا بالناس، لكن اشترطوا في حق إجراء الماء على السطوح وإجارته وإعارته أن تعرف السطوح التي يجري عليها ومنها، كما أجازوا إعارة العلومن جدار ونحوه للبناء عليه، وإجارته لذلك كسائر الأعيان التي تعار وتؤجر، فإن باعه حق البناء أو العلو المعلوم استحق المشتري البناء عليه. (١)

٢٢ - أما الحنفية فقد جاء في حاشية ابن عابدين أن الطرق ثلاثة:

طريق إلى الطريق الأعظم، وطريق إلى سكة غير نافذة، وطريق خاص في ملك إنسان، فالأخير لا يدخل في البيع بلا ذكره أوذكر الحقوق أو

(١) تبصرة الحكام ٢/ ٣١٦، والمدونة ٦/ ١٩٢، وأسنى المطالب والرملي ٢/ ٢١٩ - ٢٢٦، والمغني ٤/ ٥٤٧

المرافق. والأولان يدخلان بلا ذكر. والمراد بيع رقبة الطريق لا حق المرور، فإذا كانت داره داخل دار رجل، وكان له طريق في دار ذلك الرجل إلى داره، فإما أن يكون له فيها حق المرور فقط، وإما أن يكون له رقبة الطريق، فإذا باع رقبة الطريق صح، فإن حد فظاهر، وإلا فله بقدر عرض الباب العظمى.

والفرق بين هذا الطريق والذي يكون في سكة غير نافذة أن الطريق الأول ملك للبائع، والثاني مشترك بين جميع أهل السكة، وفيه أيضا حق للعامة.[1]

ولا يباع الشرب ولا يوهب ولا يؤجر ولا يتصدق به إلا تبعا للأرض، لأنه ليس بمال متقوم في ظاهر الرواية، وعليه الفتوى، ونقل عن شرح الوهبانية أن بعضهم جوز بيعه، ثم قال: وينفذ الحكم بصحة بيعه.[2]

٢٣ ـ أما حق المسيل فإذا كان محددا ببيان المقدار الذي يسيل فيه الماء فبيعه جائز، وإذا كان غير مبين فلا يجوز للجهالة. أما بيع الرقبة فيجوز من غير بيع حق المسيل معه، لكن يشترط تحديده، ويصح بيع حق المرور تبعا للأرض بلا خوف، ويصح بيعه وحده في رواية، وبه أخذ عامة المشايخ، قال السائحاني: وهو الصحيح وعليه الفتوى.

ولا يجوز بيع حق التعلي، والفرق بينه وبين حق المرور، أن حق المرور يتعلق برقبة الأرض وهي مال هو عين، أما حق التعلي فمتعلق بالهواء، وهو ليس بعين، وفي رواية أخرى أنه لا يصح بيع حق المرور

(١) حاشية ابن عابدين ٤/ ١٢٢.

(٢) حاشية ابن عابدين ٤/ ١٢٤ ط الأميرية

وحده وصححه أبو الليث.

ولا يجوز بيع حق الشرب إلا تبعا وهو الصحيح كما في الفتح، وظاهر كلامهم أنه باطل، قال في الخانية: وينبغي أن يكون فاسدا لا باطلا، لأن بيعه يجوز في رواية، وبه أخذ بعض المشايخ.[1]

أحكام رجوع المرفق وأثره على الارتفاق:

٢٤ ـ المعتمد في الإرفاق بالغرز أنه لا رجوع فيه بعد الإذن، طال الزمان أو قصر، عاش أو مات (المرتفق)، إلا أن ينهدم الجدار فلا يعيد الغرز إلا بإرفاق جديد، وأما إعادة العرصة للبناء فالراجح أن له الرجوع حيث لم يقيد بأجل، ولو قبل أن يمضي ما يرفق ويعار لمثله في العادة، ولكن على المرفق دفع ما أنفق المرتفق أو قيمته.

والفرق بين العرصة والجدار أن بعض أهل العلم يرى القضاء بإعارة الجدار إذا امتنع صاحبه متى لم يكن عليه في الإعارة ضرر، وهو قول الإمام الشافعي وابن كنانة وابن حنبل.

وما ذكر بالنسبة للعرصة من جواز الرجوع هو مذهب المدونة.

وجعل ابن رشد وابن زرقون حكم العرصة جاريا في الجدار أيضا، لأن كلا منهما منفعة، ورجحه ابن رحّال فقال: قد يتبين أن المذهب لا فرق بين الجدار والعرصة في أن لكل من صاحبيهما الرجوع حيث لم يقيد بأجل بعد أن يعطي المرفق كلا منهما ما أنفقه، وإلا فليس له الرجوع إلا بعد مدة يرتفق فيها المعار، فهناك إذن رأيان في جواز الرجوع في العرصة[2]

(١) حاشية ابن عابدين ٤/ ١٢٤

(٢) البهجة على التحفة ٢/ ٣ ط الإسلامية.

إرث

التعريف :

١ ـ من معاني الإرث في اللغة : الأصل، والأمر القديم توارثه الآخر عن الأول، والبقية من كل شيء. وهمزته أصلها واو. (١)

ويطلق الإرث ويراد منه انتقال الشيء من قوم إلى قوم آخرين.

ويطلق ويراد منه الموروث. (٢)

ويقاربه على هذا الإطلاق في المعنى التركة.

وعلم الميراث ـ ويسمى أيضا علم الفرائض ـ هو علم بأصول من فقه وحساب تعرّف حق كل في التركة. (٣)

والإرث اصطلاحا : عرفه الشافعية والقاضي أفضل الدين الخونجي من الحنابلة بأنه حق قابل للتجزي يثبت لمستحقه بعد موت من كان له ذلك لقرابة بينهما أو نحوها. (٤)

(١) القاموس المحيط ١/ ١٦٧
(٢) العذب الفائض ١/ ١٦، وحاشية البقري ١٠
(٣) الدر، وحاشية ابن عابدين ٥/ ٤٩٩، والشرح الكبير ٤/ ٤٥٦، ونهاية المحتاج ٦/ ٢، والعذب الفائض ١/ ٦٢
(٤) العذب الفائض ١/ ١٦، وحاشية البقري ١٠

أهمية الإرث :

٢ ـ معرفة الفرائض من أهم العلوم بعد معرفة أركان الدين. وقد حث الرسول ﷺ على تعليمها وتعلمها. فقد روى ابن مسعود رضي الله عنه. أن النبي ﷺ قال: (تعلموا القرآن وعلموه الناس، وتعلموا الفرائض وعلموها الناس، فإني امرؤ مقبوض، وسيقبض هذا العلم من بعدي حتى يتنازع الرجلان في فريضة فلا يجدان من يفصل بينهما). (١)

وقد كان أكثر مذاكرة أصحاب رسول الله ﷺ ورضي الله عنهم إذا اجتمعوا في علم الفرائض مدحوا على ذلك.

علاقة الإرث بالفقه :

٣ ـ والفقهاء في المذاهب الإسلامية حين يتكلمون عن الميراث يعنونون لذلك في كتبهم بكتاب الفرائض. (٢) وقد أفرده كثير منهم بكتب مستقلة عن كتب الفقه. وابتدأ ذلك من القرن الثاني للهجرة مع ابتداء تدوين الأحكام الفقهية.

ومن أول من ألف الكتب الخاصة بأحكام الفرائض في القرن الثاني والثالث ابن شبرمة وابن أبي ليلى وأبو ثور.

وكانت كتب الفقه المدونة في هذين القرنين خالية من أحكام الفرائض مثل المدونة لسحنون

(١) حديث « تعلموا القرآن . . » أخرجه الحاكم (٤/ ٣٣٣ ـ ط دائرة المعارف العثمانية)، وأخرجه الترمذي مختصرا (٦/ ٢٦٥ ـ تحفة الأحوذي ـ نشر المكتبة السلفية) وقال : « هذا حديث فيه اضطراب ».
(٢) العذب الفائض ١/ ٨، ونهاية المحتاج ٦/ ٢ نشر المكتبة الإسلامية، والمغني ٦/ ١٦٥ ط الرياض.

والجامع الكبير والجامع الصغير لمحمد بن الحسن، والأم للإمام الشافعي.

وعلى الخلاف من ذلك كانت كتب السنة، فقد شملت أحكام الفرائض مع أحكام الفقه كالموطأ ومصنف ابن أبي شيبة، وصحيح البخاري، وصحيح مسلم.

ولم تبدأ كتب الفقه تشمل أحكام الفرائض إلا في القرن الرابع، مثل رسالة ابن أبي زيد من المالكية،ومختصر القدوري من الحنفية، واستمر الأمر كذلك.

دليل مشروعيته :

٤ ـ الميراث مشروع بالكتاب والسنة والإجماع.

أما الكتاب فآيات المواريث. وأما السنة فأحاديث مثل قوله ﷺ: (ألحقوا الفرائض بأهلها فما بقي فلأولى رجل ذكر)[١] ومثل ثبوت ميراث الجدة لأم بشهادة المغيرة وابن سلمة لدى عمر بن الخطاب على أن النبي ﷺ ورّثها، ولم يرد توريثها في القرآن الكريم [٢]

وأما الإجماع فمثل إرث الجدة لأب باجتهاد عمر رضي الله عنه الداخل في عموم الإجماع، ولا مدخل للقياس في ذلك.

(١) حديث «ألحقوا الفرائض بأهلها ...» أخرجه البخاري (١٢/ ١١ ـ فتح الباري ـ ط السلفية) ومسلم (٣/ ١٢٣٣ ـ ط عيسى الحلبي).

(٢) حديث توريث الجدة لأم .. أخرجه أبو داود (٣/ ٨١ ـ ط المطبعة الأنصارية بدهلي)، والترمذي (٦/ ٢٧٧ ـ ٢٧٨ ـ تحفة الأحوذي ـ نشر المكتبة السلفية) وقد أعله ابن حجر وغيره بالانقطاع. (التلخيص الحبير ٣/ ٨٢ ـ ط شركة الطباعة الفنية المتحدة بالقاهرة). وحاشية ابن عابدين ٥/ ٤٩٩ ط الأميرية الثالثة.

التدرج في تشريع الميراث :

٥ ـ كان أهل الجاهلية يتوارثون بشيئين: النسب والسبب.

فأما ما يستحق بالنسب فلم يكونوا يورثون الصغار ولا الإناث، وإنما يورّثون من قاتل وحاز الغنيمة، روي ذلك عن ابن عباس وسعيد بن جبير وآخرين إلى أن أنزل الله تعالى (وَيَسْتَفْتُونَكَ فِي النِّساءِ قُلِ اللهُ يُفْتِيكُمْ فِيهِنَّ) : إلى قوله تعالى: (والْمُسْتَضْعَفِينَ مِنَ الولدان)[١] وأنزل الله تعالى (يُوصِيكُمُ اللهُ فِي أَوْلَادِكُمْ لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ الأُنْثيين).[٢]

وقد كانوا بعد مبعث النبي ﷺ على ما كانوا عليه في الجاهلية في المناكحات والطلاق والميراث إلى أن نقلوا عنه إلى غيره بالشريعة.

قال ابن جريج : قلت لعطاء: أبلغك أن رسول الله ﷺ أقر الناس على ما أدركهم من طلاق أو نكاح أو ميراث؟ ، قال: لم يبلغنا إلا ذلك.[٣]

وروى عن سعيد بن جبير قال: بعث الله محمدا ﷺ والناس على أمر جاهليتهم إلى أن يؤمروا بشيء أوينهوا عنه، وإلا فهم على ما كانوا عليه من أمر جاهليتهم.

وكان السبب الذي يتوارثون به شيئين: أحدهما الحلف والمعاقدة، والآخر التبني. ثم جاء الإسلام فتركوا برهة من الدهر على ما كانوا عليه، ثم نسخ. فمن الناس من يقول: إنهم كانوا يتوارثون بالحلف والمعاقدة بنص التنزيل ثم نسخ، وقال

(١) سورة النساء / ١٢٧

(٢) سورة النساء/ ١١

(٣) الجصاص ٢/ ٩٠

شيبان عن قتادة في قوله تعالى: (وَالَّذِينَ عَقَدَتْ[1] أَيْمَانُكُمْ فَآتُوهُم نَصِيبَهُمْ): كان الرجل في الجاهلية يعاقد الرجل فيقول: دمي دمك، وهدمي هدمك، وترثني وأرثك، وتطلب بي وأطلب بك. قال: فورثوا السدس في الإسلام من جميع الأموال، ثم يأخذ أهل الميراث ميراثهم، ثم نسخ بعد ذلك فقال الله تعالى: (وَأُولُو الْأَرْحَامِ بَعْضُهُمْ أَوْلَى بِبَعْضٍ.[2]

الحقوق المتعلقة بالتركة والترتيب بينها :

٦ - من إطلاقات الإرث لغة: التركة.[3] وهي في الاصطلاح عند الجمهور: ما تركه الميت من أموال وحقوق. وعند الحنفية: هي ما تركه الميت من الأموال صافيا عن تعلق حق الغير بعين من الأموال، فالأصل عند الحنفية أن الحقوق لا يورث منها إلا ما كان تابعا للمال أو في معنى المال، كحق التعلي وحقوق الارتفاق، أما حق الخيار وحق الشفعة وحق الانتفاع بالعين الموصى بها فلا تورث عند الحنفية،[4] ويدخل في التركة اتفاقا الدية الواجبة بالقتل الخطأ، أو بالصلح عن العمد، أو بانقلاب القصاص مالاً بعفو بعض الأولياء فتقضى منه ديون الميت وتنفذ وصاياه.

وعند المالكية والشافعية والرواية المشهورة عند الحنفية أنه يبدأ من التركة بالديون المتعلقة بأعيانها قبل الوفاة كالأعيان المرهونة، لأن المورث في حال حياته لا يملك التصرف في الأعيان التي تعلق بها حق الغير، فأولى ألا يكون له فيها حق بعد وفاته.

فإذا كانت التركة كلها مرهونة في دين فإن المورث (الميت) لا يجهز إلا بعد سداد الدين، أو فيما يفضل بعد سداده، فإن لم يفضل شيء من التركة بعد سداد الدين يكون تجهيزه على من كانت تجب عليه نفقته في حياته.[1]

وعند الحنابلة وغير المشهور عند الحنفية أنه إذا مات الإنسان بدىء بتكفينه وتجهيزه مقدما على غيره، كما تقدم نفقة المفلس على ديون غرمائه، ثم بعد التجهيز والتكفين تقضى ديونه من جميع ما بقي من ماله.[2]

٧ - لكن اختلف في الديون التي تقضى بعد التجهيز والتكفين:

فقال الحنفية : إن الدين إن كان للعباد فالباقي بعد تجهيز الميت إن وفى به فذاك، وإن لم يف فإن كان الغريم واحدا يعطي له الباقي. وما بقي له على الميت إن شاء عفا وإن شاء تركه إلى دار الجزاء.

وإن كان الغريم متعددا ، فإن كان الكل دين الصحة - وهو ما كان ثابتا بالبينة أو الإقرار في زمان صحة المدين - أو كان الكل دين المرض - وهو ما كان ثابتا بإقراره في مرضه - فإنه يصرف الباقي إليهم على حسب مقادير ديونهم.

وإن اجتمع الدينان معا يقدم دين الصحة لكونه أقوى، لأنه محجور عليه في مرض موته عن التبرع

---

(١) سورة النساء/ ٣٣ ، وقرأ السبعة ما عدا عاصما وحمزة والكسائي (عاقدت) وقرأ الثلاثة المذكورون (عقدت) الجصاص ٢/ ٩٠ - ٩١ ط البهية .

(٢) سورة الأحزاب/ ٦،والمصدر السابق .

(٣) القاموس

(٤) نهاية المحتاج ٦/ ٣ ، العذب الفائض ١/ ١٣ ، الشرح الكبير ٤/ ٤٥٧

(١) حاشية ابن عابدين ٥/ ٤٦٣ ، ٤٨٣ ، وشرح السراجية ص ٤ ، والشرح الكبير ٤/ ٤٥٧ ، ونهاية المحتاج ٦/ ٧

(٢) العذب الفائض ١/ ١٣ ط مصطفى الحلبي .

بما زاد على الثلث، ففي إقراره حينئذ نوع ضعف.

وأما إذا أقر في مرضه بدين علم ثبوته بطريق المعاينة، كالذي يجب بدلا عن مال ملكه أو استهلكه فيكون ذلك من دين الصحة، إذ قد علم وجوبه بغير إقراره، فلذلك ساواه في الحكم.

وإن كان الدين من حقوق الله تعالى كالصوم والصلاة والزكاة وحجة الإسلام والنذر والكفارة، فإن أوصى به الميت وجب تنفيذه من ثلث ماله الباقي بعد دين العباد، وإن لم يوص لم يجب.[١]

وقال المالكية: بعد التجهيز والتكفين تقضى ديون الميت التي لآدمي كانت بضامن أم لا. حالة كانت أو مؤجلة. لأن المؤجلة تحل بالموت، ثم هدي تمتع إن مات بعد رمي العقبة أوصى به أم لا، ثم زكاة فطر فرط فيها، وكفارات فرط فيها، مثل كفارة اليمين والصوم والظهار والقتل إذا أشهد في صحته أنها بذمته، فإن كلا منها يخرج من رأس المال. سواء أوصى بإخراجها أم لم يوص، لأن المقرر عندهم أن حقوق الله متى أشهد في صحته بها خرجت من رأس المال، أوصى بها أم لا، فإن أوصى بها ولم يُشهد فمن الثلث، ومثل الكفارات عندهم التي أشهد بها زكاة عين حلّت وأوصى بها، وزكاة ماشية حلت ولا ساعي، ولم توجد السن التي تجب فيها، فإن وجد فهو كالدَّين المتعلق بحق فيجب إخراجه قبل الكفن والتجهيز.[٢]

وقال الشافعية: إنه بعد التجهيز والتكفين تقضى الديون المتعلقة بذمة الميت من رأس المال سواء أكانت لله تعالى أم لآدمي أوصى بها أم لا، لأنها حق واجب عليه، ويقدم دَين الله تعالى كالزكاة وغيرها على دين الآدمي. وذلك فيما إذا تلف المال. فلو كان باقيا فقد تعلق به حق الزكاة فتخرج قبل التجهيز كما قال المالكية، وإن كانت الديون متعلقة بعين قدمت على التجهيز[١] كما سبق.

وقال الحنابلة: إنه بعد التجهيز والتكفين يوفى حق مرتهن لديه، ثم إن فضل للمرتهن شيء من دينه شارك الغرماء، لأنه ساواهم في ذلك، فإن فضل شيء من ثمن الرهن رد على المال ليقسم بين الغرماء، ثم بعدما سبق تسدد الديون غير المتعلقة بالأعيان وهي التي ثبتت في الذمة. ويتعلق حق الغرماء بالتركة كلها وإن لم يستغرقها الدين سواء أكان الدين لله تعالى كالزكاة والكفارات والحج الواجب، أم كان لآدمي كالقرض والثمن والأجرة، فإن زادت الديون عن التركة ولم تف بدين الله تعالى ودين الآدمي يتحاصون على نسبة ديونهم كمال المفلس، سواء أكانت الديون لله تعالى أم للآدميين أم مختلفة، ثم بعد الدين الوصية للأجنبي - وهو من ليس بوارث - من ثلث ما يفي من المال بعد الحقوق الثلاثة، فإن كانت الوصية لوارث فلابد من إجازة باقي الورثة، وإن كانت لأجنبي فما يزيد عن الثلث يتوقف على إجازة كل الورثة.[٢]

٨ - والفقهاء مجمعون - كما سبق - على أن الدين مقدم على الوصية، لما قاله علي: إن رسول الله ﷺ قضى أن الدين قبل الوصية، ولأن الدين تستغرقه حاجته فقدم كمئونة تجهيزه ثم تنفذ وصاياه.

(١) شرح السراجية ص ٥ وما بعدها ط مصطفى الحلبي.
(٢) حاشية الدسوقي ٤/ ٤٠٨ ط دار الفكر.

(١) نهاية المحتاج ٦/ ٧٦ وما بعدها.
(٢) العذب الفائض شرح عمدة الفارض ١/ ١٣

٩ - وإنما قدمت الوصية في الذكر على الدين في الآية (مِن بَعْدِ وَصِيَّةٍ يُوصِي بِهَا أَوْدَيْنٍ) [١] لأنها تشبه الميراث، لكونها مأخوذة بلا عوض، فيشق إخراجها على الورثة، فكانت لذلك مظنة في التفريط فيها بخلاف الدين فإن نفوسهم مطمئنة إلى أدائه، فقدم ذكرها حثا على أدائها، وتنبيها على أنها مثله في وجوب الأداء، أو المسارعة إليه، ولذلك جيء بينهما بكلمة التسوية، وأيضا إذا كانت الوصية بالتبرعات وليس في التركة وفاء بالكل فتقديمه عليها ظاهر، لأن أداء الدين فرض عليه يجبر على أدائه في حال حياته، والوصية المذكورة تطوع، ولا شك أن الفرض أقوى. [٢]

١٠ - ثم بعد التكفين والدين تنفذ الوصايا من ثلث ما بقي وذلك في المذاهب الأربعة - عدا خواهر زاده من الحنفية - لا من أصل المال، لأن ما تقدم من التكفين وقضاء الدين قد صار مصروفا في ضروراته التي لابد له منها، فالباقي هو ماله الذي كان له أن يتصرف في ثلثه، وأيضا ربما استغرق ثلث الأصل جميع الباقي، فيؤدي إلى حرمان الورثة بسبب الوصية، وهذا سواء أكانت الوصية مطلقة أم معينة وهو الصحيح.

١١ - وقال شيخ الاسلام خواهر زاده من الحنفية: إن كانت الوصية معينة كانت مقدمة على الإرث. وإن كانت مطلقة كأن يوصي بثلث ماله أو ربعه كانت في معنى الميراث لشيوعها في التركة، فيكون الموصى له شريكا للورثة لا مقدما عليهم، ويدل على شيوعه فيها كحق الوارث أنه إذا زاد المال بعد

(١) سورة النساء / ١١

(٢) السراجية ص ٤ ، ٥

الوصية زاد على الحقين، وإذا نقص نقص عنهما، حتى إذا كان ماله حال الوصية ألفا مثلا فصار ألفين، فله ثلث الألفين. وإن انعكس فله ثلث الألف. [١]

ثم بعد التكفين والدين والوصية يقسم الباقي من مال الميت بين ورثته الذين ثبت إرثهم بالكتاب وهم المذكورون في الآيات القرآنية، أو الذين ثبت إرثهم بالسنة مثل قوله ﷺ: (أطعموا الجدات السدس)، أو الذين ثبت إرثهم بالإجماع كالجد وابن الابن وبنت الابن وسائر من علم توريثهم بالإجماع. [٢]

أركان الإرث:

١٢ - الركن لغة جانب الشيء الأقوى، وفي الاصطلاح عبارة عن جزء الماهية. [٣]

وقد تقدم أن الإرث يطلق ويراد منه الاستحقاق وبهذا الإطلاق له أركان ثلاثة إن وجدت كلها تحققت الوراثة، وإن فقد ركن منها فلا إرث.

أولها: المورث وهو الميت أو الملحق بالأموات.

وثانيها: الوارث وهو الحي بعد المورث أو الملحق بالأحياء.

وثالثها: الموروث (أي التركة) وهو لا يختص

(١) السراجية ص ٦ ، ٧ ، والشرح الصغير ٤/ ٦١٨ ، وحاشية الدسوقي ٤/ ٤٥٨ ، ونهاية المحتاج ٦/ ٧ ، والعذب الفائض ١/ ١٥

(٢) المراجع السابقة. وحديث أطعموا الجدات أورده الجرجاني في شرح السراجية ص ٧ ط مصطفى الحلبي، وأخرجه مالك وأحمد والأربعة من حديث المغيرة ومحمد بن مسلمة بلفظ « شهدت النبي ﷺ أعطاها السدس وصححه ابن حبان والحاكم (نصب الراية ٤/ ٤٢٨)

(٣) القاموس، والعذب الفائض ١/ ١٦

بالمال، بل يشمل المال وغيره .

وعلى هذا فمن مات وله وارث ولا مال له فلا إرث ، [١] وكذلك من مات ولا وارث له فلا إرث أيضا عند من لا يرى بيت المال وارثاً، كما سيأتي .

شروط الميراث :

١٣ - الشروط جمع شرط وهو لغة العلامة .
واصطلاحا ما يلزم من عدمه العدم،ولا يلزم من وجوده وجود ولا عدم لذاته، [٢] وهو خارج عن الماهية .

وللإرث شروط ثلاثة :

أولها : تحقق موت المورث،أو إلحاقه بالموتى حكما كما في المفقود إذا حكم القاضي بموته، أو تقديرا كما في الجنين الذي انفصل بجناية على أمه توجب غرة .

ثانيها : تحقق حياة الوارث بعد موت المورث، أو إلحاقه بالأحياء تقديرا، كحمل انفصل حيا حياة مستقرة لوقت يظهر منه وجوده عند الموت ولو نطفة على تفصيل سيأتي في ميراث الحمل .

ثالثها : العلم بالجهة المقتضية للإرث من زوجية أو قرابة أو ولاء، وتعين جهة القرابة من بنوة أو أبوة أو أمومة أو أخوة أو عمومة، والعلم بالدرجة التي اجتمع الميت والوارث فيها [٣]

(١) ابن عابدين ٥/ ٤٨٢ ط بولاق الأولى ، والتحفة الخيرية (الشنشورية) ص ٤٧ ط الحلبي ، والعذب الفائض ١/ ١٦ ط الحلبي .
(٢) العذب الفائض ١/ ١٧
(٣) ابن عابدين ٥/ ٤٨٣ ط بولاق ، والتحفة ص ٤٧ ط الحلبي والعذب الفائض ١/ ١٧ ، ١٨ ط الحلبي .

أسباب الإرث :

١٤ - السبب لغة ما يتوصل به إلى غيره .
واصطلاحا : ما يلزم من وجوده الوجود ومن عدمه العدم لذاته .

أسباب الإرث أربعة ، ثلاثة متفق عليها بين الأئمة الأربعة، والرابع مختلف فيه .

فالثلاثة المتفق عليها : النكاح، والولاء، والقرابة، ويعبر عنها الحنفية بالرحم، والرابع المختلف فيه هو جهة الإسلام، والذي يرث بهذا السبب - عند من قال به وهم المالكية والشافعية - هو بيت المال على تفصيل فيه . [١]

وكل سبب من الأسباب المذكورة يفيد الإرث على الاستقلال . [٢]

موانع الإرث :

١٥ - المانع : ما يلزم من وجوده العدم . [٣]

وموانع الإرث المتفق عليها بين الأئمة الأربعة ثلاثة: الرق، والقتل، واختلاف الدين، واختلفوا في ثلاثة أخرى وهي : الردة، واختلاف الدارين، والدور الحكمي .

وعند المالكية من الموانع جهل تأخر موت الوارث عن موت المورث، واللعان بين الزوجين عند بعض الشافعية، وسيأتي بيان هذه الموانع كلها . [٤]

(١) العذب الفائض ١/ ١٨ ، وشرح الرحبية للمارديني ص ١٨ ط صبيح
(٢) ابن عابدين ٥/ ٤٨٦ ط الأميرية والتحفة ص ٤٩ وما بعدها والعذب الفائض ١/ ١٨ وما بعدها
(٣) العذب الفائض ١/ ٢٣
(٤) شرح الرحبية ص ٢٣

الرق :

١٦ ـ اتفق الأئمة الأربعة على أن الرق الكامل يمنع من الميراث. وذلك لأن جميع ما في يده من المال فهو لمولاه. فلو ورثناه من أقربائه لوقع الملك لسيده، فيكون توريثا للأجنبي بلا سبب، وذلك باطل إجماعا. (١)

القتل :

١٧ ـ اتفق الأئمة الأربعة على أن القتل الذي يتعلق به القصاص يمنع القاتل البالغ العاقل من الميراث إذا كان القتل مباشرا. (٢) واختلفوا في المراد بالقتل الذي يوجب القصاص، كما اختلفوا فيما إذا كان القاتل صبيا أو مجنونا أو غير مباشر للقتل أو كان القتل خطأ. فذهب الأئمة الثلاثة وأبو يوسف ومحمد من الحنفية إلى أن القتل العدوان العمد الموجب للقصاص: هو أن يقصد الجاني من يعلمه آدميا معصوما فيقتله بما يغلب على الظن موته به.

وذهب الإمام أبو حنيفة إلى أن القتل العمد الذي يوجب القصاص: ما يكون بضربة سلاح أو ما يجري مجراه في تفريق الأجزاء كالمحدد من الخشب أو الحجر، وقال الحنفية: إن القتل شبه العمد والخطأ يمنع من الميراث، والقتل شبه العمد: كأن يتعمد القاتل ضرب المقتول بما لا يقتل به غالبا، وموجبه عند جميع الحنفية الدية على العاقلة والإثم والكفارة.

والخطأ كأن رمى إلى الصيد فأصاب إنسانا، أو انقلب عليه في النوم فقتله، أو وطئته دابة وهو راكبها أو سقط من سطح عَليه، أو سقط عَليه حجر من يده فمات. وموجبه الكفارة والدية على العاقلة ولا إثم فيه. وفي الصور المذكورة كلها يحرم القاتل من الميراث عندهم إذا لم يكن القتل بحق. (١)

وإذا كان القتل بالسبب دون المباشرة كحافر البئر أو واضع الحجر في غير ملكه، أو كان القاتل صبيا أو مجنونا فلا حرمان عند الحنفية بالقتل في الصور المذكورة. (٢)

وذهب الحنابلة والمالكية في الأرجح إلى أن القاتل عمدا مباشرا أو متسببا يمنع من الميراث من المال والدية ولو كان صبيا أو مجنونا وإن أتى بشبهة تدفع القصاص كرمي الوالد ولده بحجر فمات.

وعند المالكية رأى آخر هو أن عمد الصبي والمجنون كالخطأ، فيرث من المال دون الدية، وهذا هو الظاهر عندهم. (٣) وأما إذا قتل مورثه قصاصا أو حداً أو دفعا عن نفسه فلا يحرم من الميراث عند الحنفية والمالكية والحنابلة. (٤)

وذهب الشافعية إلى أن كل من له مدخل في القتل يمنع من الميراث، ولو كان القتل بحق كمقتص، وإمام، وقاض، وجلّاد بأمر الإمام والقاضي وشاهد ومزك. ويحرم القاتل ولو قتل بغير قصد كنائم ومجنون وطفل ولو قصد به مصلحة كضرب الأب ابنه للتأديب، وفتحه الجرح

---

(١) السراجية ص ١٨ ط الحلبي، والشرح الكبير ٤/ ٤٨٥ ط الحلبي، والتحفة ص ٥٧ ط الحلبي، والعذب الفائض ١/ ٢٣

(٢) السراجية ص ١٩، والعذب الفائض ١/ ٢٨

---

(١) السراجية ص ١٨، والشرح الكبير ٤/ ٤٨٦، والعذب الفائض ١/ ٢٩

(٢) السراجية ص ١٨

(٣) حاشية الدسوقي ٤/ ٤٨٦

(٤) المراجع السابقة

للمعالجة ، وقالوا : لو قال المقتول : ورثوه فهو وصية .

ولو سقط متوارثان من علو إلى سفل وأحدهما فوق الآخر فمات الأسفل لم يرثه الأعلى ، لأنه قاتل . وإن مات الأعلى ورثه الأسفل لأنه غير قاتل له .[1]

استدل الحنفية على ما ذهبوا إليه من عدم الحرمان بالقتل بالتسبب ومن عدم حرمان الصبي والمجنون بأن القاتل بالتسبب ليس بقاتل حقيقة ، لأنه لو حفر بئرا في ملكه ووقع فيها مورثه فمات فلا يؤاخذ على ذلك بشيء . والقاتل يؤاخذ بفعله سواء أكان في ملكه أم في غير ملكه كالرامي . وأيضا فإن القتل لا يتم إلا بمقتول وقد انعدم حال التسبب . فإن حفره مثلا قد اتصل بالأرض دون الحي ، ولا يمكن أن يجعل قاتلا حال الوقوع في البئر إذ ربما كان الحافر حينئذ ميتا . وإذا لم يكن قاتلا حقيقة لم يتعلق به جزاء القتل وهو الحرمان من الميراث والكفارة . والصبي والمجنون لا يحرمان من الميراث بالقتل ، لأن الحرمان جزاء للقتل المحظور ، وفعلهما مما لا يصلح أن يوصف بالحظر شرعا ، إذ لا يتصور توجه خطاب الشارع إليهما . وأيضا فإن الحرمان باعتبار التقصير في التحرز ، ولا يتصور نسبة التقصير إليهما .[2]

واستدل الشافعية بحديث (ليس للقاتل من الميراث شيء) وفسروه بأنه ليس لمن له مدخل في القتل شيء من الإرث .

والعلة في ذلك خوف استعجال الوارث للإرث بقتل مورثه في بعض الصور ، وهو ما إذا قتله عمدا فاقتضت المصلحة حرمانه من الإرث ، عملا بقاعدة : من استعجل بشيء قبل أوانه عوقب بحرمانه ، والاستعجال إنما هو بحسب ظنه ، وبالنظر للظاهر وسد باب القتل في باقي الصور ، وهو ما إذا كان القتل بغير قصد كما في النائم والمجنون والطفل .

ولا مدخل للمفتي في القتل ولو أخطأ في الإفتاء وإن كان على معين ، لأن إفتاءه غير ملزم ، ولا راوي الحديث ، ولا القاتل بالعين ، ولا من أتى لامرأته بلحم فأكلت منه حية ثم أكلت منه الزوجة فماتت .

وأما من شهد على مورث بمقتضى جلد فجلد فمات فللنظر فيه مجال ، لكن ظاهر إطلاقهم منعه بذلك .[1]

اختلاف الدينين :

١٨ - ذهب جمهور الفقهاء وهو قول أبي طالب من الحنابلة وقول علي وزيد بن ثابت وأكثر الصحابة إلى أن الكافر لا يرث المسلم حتى ولو أسلم قبل قسمة التركة ، لأن المواريث قد وجبت لأهلها بموت المورث ، وسواء أكان الارتباط بين المسلم والكافر بالقرابة أم بالنكاح أم بالولاء .

وذهب الإمام أحمد إلى أنه إن أسلم الكافر قبل قسمة التركة ورث لقوله ﷺ : (من أسلم على شيء فهو له)[2] ولأن في توريثه ترغيبا في الإسلام .

---

(١) التحفة الخيرية ص ٥٦

(٢) السراجية ص ١٩ وما بعدها

(١) التحفة ص ٥٦ وما بعدها .

(٢) حديث « من أسلم على شيء فهو له » أخرجه البيهقي (٩/ ١١٣ - ط دائرة المعارف العثمانية) وسعيد بن منصور في سننه (رقم ١٨٩ مطبعة علي بريس - الهند)

كما ذهب إلى أن الكافر يرث عتيقه المسلم. [١]

وذهب جمهور الفقهاء أيضا إلى أن المسلم لا يرث الكافر.

وذهب معاذ بن جبل ومعاوية بن أبي سفيان والحسن ومحمد بن الحنفية ومحمد بن علي بن الحسين ومسروق إلى أن المسلم يرث الكافر.

استدل الأئمة الأربعة على مذهبهم بقوله ﷺ: (لا يتوارث أهل ملل شتى)[٢] ولقوله عليه السلام: (لا يرث المسلم الكافر ولا الكافر المسلم). [٣]

واستدل القائلون بتوريث المسلم من الكافر بقوله عليه الصلاة والسلام: (الاسلام يعلو ولا يعلى)[٤] ومن العلو أن يرث المسلم الكافر.

وفسر المانعون الحديثَ بأن نفس الإسلام هو الذي يعلو، على معنى أنه إن ثبت الإسلام على وجه ولم يثبت على وجه آخر فإنه يثبت ويعلو. أو أن المراد العلو بحسب الحجة أو بحسب القهر والغلبة. أي النصرة في العاقبة للمسلمين. [٥]

إرث المرتد:

١٩ - لا خلاف بين فقهاء المذاهب في أن المرتد - وهو من ترك الإسلام بإرادته واختياره - لا يرث أحدا ممن يجمعه وإياهم سبب من أسباب الميراث، لا من المسلمين، ولا من أهل الدين الذي انتقل إليه، أو أي دين آخر خلافه، لأنه لا يقر على الدين الذي انتقل إليه، ولأنه صار في حكم الميت. وكذلك المرتدة لا ترث أحدا، لأن حكم الإسلام في المرتد إن كان رجلا هو أن يتوب ويرجع إلى الإسلام أو يقتل إن أصر على ردته، وإن كان امرأة فإنها تحبس حتى تتوب أو يدركها الموت، وعلى ذلك فلا معنى مطلقا لأن يقال بأنه يرث أحدا من المسلمين أو غير المسلمين.

أما كونه يورث فعند المالكية والشافعية وهو الرواية المشهورة عند الحنابلة - قال القاضي: هي الصحيح في المذهب - أن المرتد لا يرثه أحد من المسلمين أو غيرهم ممن انتقل إلى دينهم بل ماله كله - إن مات أو قتل على ردته - يكون فيئا وحقا لبيت المال.

وذهب أبو يوسف، ومحمد بن الحسن، وهو رواية أخرى عن أحمد إلى أن المرتد يرثه ورثته من المسلمين، وهو قول أبي بكر، وعلي، وابن مسعود، وابن المسيب، وجابر بن زيد، والحسن، وعمر بن عبد العزيز والشعبي، والثوري، والأوزاعي، وابن شبرمة، واستدل لهذا القول بفعل الخليفتين الراشدين أبي بكر، وعلي، ولأن ردته ينتقل بها ماله فوجب أن ينتقل إلى ورثته المسلمين كما لو انتقل بالموت. [١]

وذهب أبو حنيفة إلى التفريق بين المرتد والمرتدة، فالمرتدة يرثها أقاربها من المسلمين ويرثون

---

(١) العذب الفائض ١/ ٣١

(٢) حديث (لا يتوارث أهل ملتين شتى) أخرجه أبو داود ٣/ ٨٥ - عون المعبود - طبع المطبعة الأنصارية بدهلي) وابن ماجه (رقم ٢٧٣١ ط عيسى الحلبي) وأحمد (٢/ ١٧٨، ١٩٥ - ط الميمنية) من حديث عبدالله بن عمرو.

(٣) رواه أحمد والبخاري ومسلم

(٤) حديث (الإسلام يعلو ولا يعلى). أخرجه الدارقطني (٣/ ٢٥٢ - ط دار المحاسن بمصر) والبيهقي (٦/ ٢٠٥ - ط دائرة المعارف العثمانية) وحسنه الحافظ ابن حجر في فتح الباري (٣/ ٢٢٠ - ط السلفية)

(٥) السراجية ص ٧٤، ٧٥

---

(١) الشرح الكبير ٤/ ٤٨٦، والتحفة ص ٦١، والعذب الفائض ص ٣٤، والمغني ٦/ ٣٠٠ و٨/ ١٢٨

كل مالها، سواء ما اكتسبته حال إسلامها أو حال ردتها.

أما المرتد فإن ورثته المسلمين يرثون منه ما اكتسبه في زمان إسلامه. ولا يرثون ما اكتسبه في زمان ردته. ويكون فيئا للمسلمين [١]

لكن هل يرثه ورثته المسلمون الذين كانوا موجودين وقت ردته أو وقت موته أو لحاقه بدار الحرب؟ أو من كانوا موجودين وقت ردته ووقت موته؟

اختلفت الروايات عن الإمام أبي حنيفة في ذلك. فروى الحسن عنه أن الوارث للمرتد من كان وارثا له وقت ردته وبقي إلى موت المرتد، أما من حدثت له صفة الوراثة بعد ذلك فلا يرثه، فلو أسلم بعض قرابته بعد ردته أو ولد له ولد من علوق حادث بعد ردته، فإنه لا يرثه على هذه الرواية، لأن سبب التوريث هنا الردة، فمن لم يكن موجودا عند ذلك لم ينعقد له سبب الاستحقاق، وتمام الاستحقاق بالموت، فيشترط بقاء الوارث إلى حين تمام السبب.

وفي رواية أبي يوسف عنه أنه يعتبر وجود الوارث وقت الردة ولا يبطل استحقاقه بموته قبل موت المرتد، لأن الردة في حكم التوريث كالموت، ومن مات من الورثة بعد موت المورث قبل قسمة ميراثه لا يبطل استحقاقه ويحل وارثه محله.

وفي رواية محمد عنه، وهو الأصح، أنه يعتبر من يكون وارثا له حين مات أو قتل، سواء أكان موجودا وقت الردة أم حدث بعده، لأن الحادث بعد انعقاد السبب قبل تمامه يعتبر كالموجود عند ابتداء السبب، مثل الزيادة التي تحدث في المبيع قبل القبض، إذ تجعل كالموجود عند ابتداء العقد فتكون معقودا عليها بالقبض، ويكون لها حصة من الثمن، فكذلك الأمر هنا.

واعتبر الإمام محمد لحاق المرتد بدار الحرب بمنزلة موته، فتقسم تركته من حين اللحاق.

واعتبر الإمام أبو يوسف من يكون وارثا له حين قضاء القاضي بلحاقه، وترث منه امرأته إن مات حقيقة أو حكما وهي في العدة على رأي الصاحبين، لأن النكاح بينها وبين المرتد وإن ارتفع بالردة لكنه فارّ عن ميراثها. وامرأة الفارّ ترث إذا كانت في العدة وقت موته.

وعلى رواية أبي يوسف عن الإمام ترث وإن كانت عند موته منقضية العدة، لأن سبب التوريث كان موجودا في حقها عند ردته إذ على هذه الرواية يعتبر قيام السبب عند أول الردة. [١]

اختلاف الدين بين غير المسلمين :

٢٠ - عند الحنفية وهو الأصح عند الشافعية ورواية عن الإمام أحمد أن الكفار يتوارثون فيما بينهم، لأنهم ملة واحدة، فيرث اليهودي النصراني والعكس، ويرث المجوسي وعابد الوثن النصراني واليهودي ويرثهما المجوسي وغيره.

ومقابل الأصح عند الشافعية أنهم ملل، فلا يتوارث أهل الملل بعضهم من بعض فلا يرث اليهودي النصراني ولا العكس. [٢]

وعند المالكية في قول مرجح ونسب إلى الإمام

(١) السراجية ص ٧٥

(١) المبسوط ١٠/١٠٢، ١٠٣ ط ٢ دار المعرفة بلبنان

(٢) الشنشورية وشرحها ص ٦٠

أحمد أن الكفر ثلاث ملل : النصارى ملة ، واليهود ملة ، ومن عداهما ملة ، وهو قول القاضي وشريح وعطاء وعمر بن عبدالعزيز والضحاك والحكم وشريك وابن أبي ليلي والحسن بن صالح ووكيع رحمهم الله تعالى .

وعند المالكية رأي آخر مرجح أيضا وهو ظاهر المدونة ، وهو أن كلا من اليهود والنصارى ملة ، وأن ما سواهما ملل مختلفة . وذكر في بعض كتب المالكية أن هذا هو المشهور في المذهب .

وعند ابن أبي ليلى أن اليهود والنصارى يتوارثون فيما بينهم ، ولا يرثهم المجوس ولا يرث اليهود ولا النصارى المجوس .

واستدل المانعون من الميراث فيما بين الكفار بقوله عليه الصلاة والسلام : (لا يتوارث أهل ملتين شتى) [١] وهم أهل ملل مختلفة بدليل قوله تعالى : (والَّذِين هَادُوا والنَّصَارى) [٢] فقد عطف النصارى على الذين هادوا ، والعطف يقتضي المغايرة بين المعطوف والمعطوف عليه ، وقال تعالى : (وَلَنْ تَرْضَى عَنكَ الْيَهُودُ وَلاَ النَّصَارَى حَتَّى تَتَّبِعَ مِلَّتَهُم) [٣] واليهود لا ترضى إلا باتباع اليهودية معهم والنصارى كذلك ، وذلك دليل على أن لكل من الفريقين ملة على حدة ، ولأن النصارى يقرون بنبوة عيسى عليه السلام والإنجيل ، واليهود يجحدون ذلك .

واستدل ابن أبي ليلى بأن اليهود والنصارى اتفقوا على دعوى التوحيد ، وإنما اختلفت نحلهم

(١) تقدم (هامش ف ١٨)
(٢) سورة البقرة / ٦٣
(٣) سورة البقرة/ ١٢٠

في ذلك ، واتفقوا على الإقرار بنبوة موسى عليه السلام والتوراة،بخلاف المجوس فإنهم لا يعتقدون التوحيد ولا يقرون بنبوة موسى ولا بكتاب منزل ، ولا يوافقهم اليهود والنصارى على ذلك فكانوا أهل ملتين ، والدليل على ذلك حل الذبيحة والمناكحة فإن اليهود والنصارى في ذلك شيء واحد ، إذ تحل ذبائحهم للمسلمين بخلاف المجوس .

واستدل الحنفية ومن وافقهم بأن الله تعالى جعل الدين دينين ، الحق والباطل فقال الله عز وجل (لَكُمْ دِينُكُمْ وَلِيَ دِينِ) [١] وجعل الناس فريقين فقال : (فَرِيقٌ في الْجَنَّةِ وَفرِيقٌ في السَّعِيرِ) . [٢] وفريق الجنة هم المؤمنون ، وفريق السعير هم الكفار جميعهم ، وجعل الخصم خصمين فقال تعالى : (هَذَانِ خصْمَانِ اخْتَصَمُوا فى رَبِّهِمْ) [٣] والمراد الكفار جميعا مع المؤمنين ، وهم فيما بينهم ملل مختلفة ولكنهم عند مقابلتهم بالمسلمين أهل ملة واحدة ، لأن المسلمين يقرون برسالة محمد ﷺ وبالقرآن وجميعهم ينكر ذلك ، وبإنكارهم كفروا ، فكانوا في حق المسلمين ملة واحدة في الشرك . ويشير إلى هذا قوله ﷺ : (لا يتوارث أهل ملتين) فإنه ﷺ فسر الملتين بقوله : (لا يرث المسلم الكافر ولا الكافر المسلم) ، إذ في التنصيص على الوصف العام وهو الكفر بيان أنهم في حكم التوريث أهل ملة واحدة . [٤]

(١) سورة الكافرين / ٦
(٢) سورة الشورى/ ٧
(٣) سورة الحج/ ١٩
(٤) المبسوط ٣٠/ ٣٠ وما بعدها ط السعادة . والحديث تقدم (هامش ف ١٨)

اختلاف الدارين بين غير المسلمين :

٢١ ـ يقصد الفقهاء باختلاف الدارين اختلاف المنعة، وفسروا المنعة بالعسكر واختلاف الملك والسلطان، كأن يكون أحدهما بالهند وله دارو منعة والآخر في الترك وله دار ومنعة أخرى،وانقطعت بينها العصمة حتى إن أحدهما يستحل قتل الآخر. [١]

ومن المتفق عليه بين الفقهاء أن المسلمين يتوارثون فيما بينهم مهما اختلفت ديارهم ودولهم وجنسياتهم ، لأن ديار الإسلام كلها دار واحدة لقوله تعالى (إِنَّمَا الْمُؤْمِنُونَ إِخْوَةٌ) [٢] ، وقوله ﷺ : (المسلم أخو المسلم) [٣] ولأن ولاية كل مسلم هي للإسلام وتناصرهم يكون به وله .

والعبرة في ذلك لاختلاف الدارين حكما لا حقيقة ، فإذا مات المسلم في دار الحرب ورثه أقاربه المسلمون الذين في دار الإسلام وإن وجد اختلاف الدارين حقيقة ، لأن المسلم الذي في دار الحرب هو في دار الإسلام حكما ، لأنه دخل دار الحرب بأمان ليقضي غرضه ثم يعود إلى دار الإسلام فوجد اتحاد الدارين حكما . والاختلاف الحقيقي إنما يعتبر إذا لم يعارضه اختلاف حكمي . [٤]

وكذلك لا يمنع اختلاف الدارين من الميراث بالنسبة لغير المسلمين عند المالكية وبعض الحنابلة وهو قول عند الشافعية ، فيرث غير المسلم قريبه غير المسلم مهما اختلفت دولهم وجنسياتهم، إذ لا يوجد دليل على المنع من الميراث بعد تحقق سببه وشرطه . [١]

وعند الإمام أبي حنيفة وهو الراجح في مذهب الشافعية، وعند بعض الحنابلة، أن اختلاف الدارين يمنع من التوارث بين غير المسلمين ، وعللوا ذلك بعدم وجود التناصر والموالاة بينهما لاختلاف دولة كل منهما ، والموالاة والتناصر أساس الميراث . [٢]

٢٢ ـ وهناك موانع أخرى في بعض المذاهب، وهي اللعان والزنى، ولكن هذين المانعين يدخلان في عدم ثبوت النسب، وفي انتفاء الزوجية باللعان .

الدور الحكمي :

٢٣ ـ عند الإمام الشافعي من موانع الإرث، الدور الحكمي، وهو أن يلزم من التوريث عدمه ، وذلك بأن يقر حائز للمال في ظاهر الحال بمن يحجبه حرمانا ، كما إذا أقر أخ لأب يصح إقراره بابن للمتوفى مجهول النسب ، إذ في هذه الحالة يثبت نسب القرابة ولكن لا يرث . إذ يلزم من توريثه الدور الحكمي ، لأنه لو ورث الابن لحجب الأخ . فلا يكون الأخ وارثا فلا يصح إقراره ، وإذا لم يصح إقراره لم يثبت النسب ، وإذا لم يثبت النسب ، لم يثبت الإرث . فإثبات الإرث يؤدي إلى نفيه ، وما أدى بإثباته إلى نفيه انتفى من أصله ، ولا يكون

(١) ابن عابدين ٥/ ٤٨٩

(٢) سورة الحجرات / ١٠

(٣) حديث (المسلم أخو المسلم) أخرجه البخاري (٥/ ٩٧ ـ فتح الباري ـ ط السلفية) ومسلم (٤/ ١٩٩٦ ـ ط عيسى الحلبي) .

(٤) حاشية الفناري على السراجية ص ٧٩ وما بعدها .

(١) الشرح الكبير ٤/ ٤٨٦ ، والعذب الفائض ١/ ٣٧ ، ونهاية المحتاج ٦/ ٣٧

(٢) حاشية الفناري ص ٧٩ ، ونهاية المحتاج ٦/ ٣٧ ، والعذب الفائض ١/ ٣٧

الدور الحكمي إلا إذا كان المقر حائزا للمال وأقر بمن يحجبه حرمانا وإلا فلا ، كما إذا أقر بنون بابن آخر أو إخوة بأخ آخر، أو أعمام بعم آخر، فإن نسب المقرّبه يثبت وكذلك إرثه ، لأن الإرث فرع النسب وقد ثبت ، ولو أقر أحد الابنين الحائزين بابن ثالث وأنكره الابن الآخر لم يثبت نسب الابن الثالث المقر به إجماعا ، ولا يرث ظاهرا لعدم النسب ، ويشارك المقر به باطنا على الأظهر من قولي الإمام الشافعي رحمه الله ، وقال الأئمة الثلاثة : أحمد وأبوحنيفة ومالك رحمهم الله تعالى : يشاركه ظاهرا مؤاخذة له بإقراره ، والقول الثاني من قولي الإمام الشافعي لا يشاركه باطنا ولا ظاهرا ، وعلى الأظهر يشاركه في ثلث ما في يده في الأصح عند الشافعية ، وهو مذهب الحنابلة والمالكية ، لأنه الذي استفضله . والوجه الثاني وهو مقابل الأصح يشاركه في نصف مافي يده ، لأن مقتضى إقراره التسوية بينهما، وهو قول الإمام أبي حنيفة ورواية عن الإمام أحمد . (١)

٢٤ ـ المستحقون للتركة :

١ ـ أصحاب الفروض .

٢ ـ العصبات النسبية . ثم العصبات السببية ـ عند الحنفية ـ على خلاف في الترتيب والتفصيل .

٣ ـ المستحقون بالرد ، على خلاف وتفصيل فيمن يرد عليه ومن لا يرد، وفي الرد على أحد الزوجين .

٤ ـ ذوو الأرحام ، على خلاف وتفصيل في أصل توريثهم وكيفيته .

(١) الخطيب الشربيني مع حاشية البجيرمي ٣/ ٢٦١ ـ وفتح الجواد شرح الإرشاد ١/ ٤١١ ط الحلبي ، والعذب الفائض ١/ ٣٨، ٣٩

٥ ـ مولى الموالاة ، على خلاف وتفصيل فيه .

٦ ـ المقر له بالنسب على الغير ، على خلاف وتفصيل .

٧ ـ الموصي له بما زاد عن الثلث .

٨ ـ بيت المال : (١)

الفروض المقدرة :

٢٥ ـ الفروض المقدرة في كتاب الله تعالى ستة هي : النصف، والربع ، والثمن، والثلثان، والثلث، والسدس .

الأول : النصف : وقد ذكره الله تعالى في ثلاثة مواضع : نصيب البنت في قوله تعالى : (وإِنْ كَانَتْ وَاحِدَةً فَلَهَا النِّصْفُ) (٢) ونصيب الزوج في قوله تعالى : (وَلَكُمْ نِصْفُ مَاتَرَكَ أَزْوَاجُكُمْ إن لَّمْ يَكُن لَّهُنَّ وَلَدٌ) (٣) ونصيب الأخت في قوله تعالى : (إِنِ امْرُؤٌ هَلَكَ لَيْسَ لَهُ وَلَدٌ وَلَهُ أُخْتٌ فَلَهَا نِصْفُ مَا تَرَكَ) . (٤)

الثاني : الربع في موضعين : في قوله تعالى في ميراث الأزواج: (فَإِنْ كَانَ لَهُنَّ وَلَد فَلَكُمُ الرُّبُعُ) (٥) والزوجات في قوله تعالى:(وَلَهُنَّ الرُّبُعُ مِمَّا تَرَكْتُم إن لَّمْ يَكُن لَّكُمْ وَلَدٌ) . (٦)

الثالث : الثمن : ذكر في قوله تعالى في نصيب الزوجات: (فَإِنْ كَانَ لَكُمْ وَلَدٌ فَلَهُنَّ الثُّمُنُ) . (٧)

(١) شرح السراجية ص ١١ ، وشرح الرحبية ص ١٠ ط محمد علي صبيح
(٢) سورة النساء/ ١١
(٣) سورة النساء/ ١٢
(٤) سورة النساء/ ١٧٦
(٥) سورة النساء/ ١٢
(٦) سورة النساء ١٢
(٧) سورة النساء / ١٢

الرابع : الثلثان : ذكره الله تعالى في نصيب البنات بقوله : (فَإِنْ كُنَّ نِسَاءً فَوْقَ اثْنَتَيْنِ فَلَهُنَّ ثُلُثَا مَاتَرَكَ) . [١]

الخامس : الثلث:وقد ذكره الله في موضعين في قوله تعالى : (فَلِأُمِّهِ الثُّلُثُ) [٢] وفي أولاد الأم بقوله تعالى (فإن كَانُوا أَكْثَرَ مِنْ ذَلِكَ فَهُمْ شُرَكَاءُ فِي الثُّلُثِ) . [٣]

والسادس : السدس : وقد ذكره الله تعالى في ثلاثة مواضع في قوله تعالى : (ولِأَبَوَيْهِ لِكُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا السُّدُسُ) [٤] وقوله تعالى : (فَإِنْ كَانَ لَهُ إِخْوَةٌ فَلِأُمِّهِ السُّدُسُ) [٥] وفي قوله تعالى : (وَإِنْ كَانَ رَجُلٌ يُورَثُ كَلَالَةً أَو امْرَأَةٌ وَلَهُ أَخٌ أَو أُخْتٌ فَلِكُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا السُّدُس) . [٦]

أصحاب الفروض :

٢٦ ـ يستحق الفروض السابقة اثنا عشر شخصا ، أربعة من الرجال، وثمانية من النساء .

فالرجال هم : الأب ، والجد الصحيح (أبوالأب) وإن علا ، والأخ لأم ، والزوج .

والنساء هن : الزوجة ، والبنت ، وبنت الابن وإن نزلت ، والأخت الشقيقة ، والأخت لأب ، والأخت لأم ، والأم ، والجدة الصحيحة، وهي التي لا يدخل في نسبتها إلى الميت جد فاسد أي رحمي،وهو من يدلي إلى الميت بأنثى .

ويسمى الزوج والزوجة أصحاب الفروض السببية ، إذ أن ميراثهما بسبب الزواج لا بسبب القرابة . ويسمى من عداهما وهم الأقارب أصحاب الفروض النسبية ، لأن القرابة تسمى نسبا .

وقد يجتمع الإرث بالفرض مع الإرث بالتعصيب .

وأصحاب الفروض يرثون إذا لم يوجد من يحجبهم من الميراث حجب حرمان .

أحوال الأب في الميراث :

٢٧ ـ للأب في الميراث ثلاث حالات :

الأولى : أن يرث بطريق الفرض فقط ، وذلك إذا كان للميت فرع وارث مذكر ، وهو الابن وابن الابن وإن نزل ، وميراثه في هذه الحالة السدس .

الثانية : أن يرث بالفرض وبالتعصيب معا ، وذلك إذا كان للميت فرع وارث مؤنث وهو البنت وبنت الابن مهما نزل أبوها .

وإنما ورث الأب بطريق الفرض أولا ، ثم بطريق التعصيب ، لأنه لو ورث بطريق التعصيب فقط لم يبق له شيء في بعض الصور، فكان لابد من أن يرث أولا بطريق الفرض حتى يضمن السدس .

الثالثة : أن يرث بطريق التعصيب فقط، وذلك إذا لم يكن للميت فرع وارث مطلقا، فيأخذ التركة كلها ، أو الباقي منها بعد أصحاب الفروض .

والدليل على ماذكر قوله تعالى : (وَلِأَبَوَيْهِ لِكُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا السُّدُسُ مِمَّا تَرَكَ إِنْ كَانَ لَهُ وَلَدٌ فإن لَّمْ

---

(١) سورة النساء / ١١
(٢) سورة النساء/ ١١
(٣) سورة النساء/ ١٢
(٤) سورة النساء/ ١١
(٥) سورة النساء/ ١١
(٦) سورة النساء/ ١٢

يَكُن لَهُ وُلَدٌ وَوَرِثَهُ أَبَواهُ فَلِأُمِّهِ الثُّلُثُ . فَإِنْ كَانَ لَهُ إِخْوَةٌ فَلِأُمِّهِ السُّدُسُ) . [١]

فإن الآية صريحة في أن نصيب كل من الأب والأم السدس في تركة المتوفى إن كان له معهما ولد سواء أكان ذكرا أم أنثى ، فإن كان هذا الولد ابنا كان له الباقي بعد الأبوين ، لأنه أقرب العصبات وأحقهم بميراث الباقي بعد سهام ذوي الفروض ، وذلك لقوله ﷺ : (ألحقوا الفرائض بأهلها، فما بقي فلأولى رجل ذكر) [٢] وعلى ذلك يكون ميراث الأب هو السدس فرضا ، وهذه هي الحالة الأولى من حالات الأب .

وإن كان ولد المتوفى بنتا ، أو بنت ابن وإن نزل ولم يكن معها فرع ذكر يعصبها كان الباقي ـ بعد نصيب البنت أو بنت الابن ـ للأب مع السدس الذي هو فرضه . وذلك باعتباره أقرب العصبات إلى المتوفى، وهذه هي الحالة الثانية .

وإن لم يكن للمتوفى ولد مطلقا وورثه أبواه فقط ولم يكن له إخوة كان لأمه في هذه الحالة الثلث، ويكون الباقي وهو الثلثان للأب بطريق التعصيب وهي الحالة الثالثة ، لأن الآية ذكرت فرض الأم وهو الثلث عند عدم وجود الإخوة، والسدس عند وجود الإخوة، ولم تذكر فرضا للأب عند عدم الإخوة، فكان مدلول ذلك أن الأب يرث الباقي بعد نصيب الأم ، لأن ذلك شأن العصبات، والأحكام المذكورة محل اتفاق بين فقهاء المذاهب الأربعة . [٣]

(١) سورة النساء/ ١١

(٢) الحديث تقدم (هامش ف ٤)

(٣) الفناري على السراجية ٨٩ وما بعدها

ميراث الأم :

٢٨ ـ للأم في الميراث ثلاث حالات :

أولها : أن ترث بطريق الفرض ويكون فرضها السدس . وذلك إذا كان للميت فرع يرث بطريق الفرض أو التعصيب أو جمع من الإخوة .

والدليل على ذلك قوله تعالى : (وَلِأَبَوَيْهِ لِكُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا السُّدُسُ مِمَّا تَرَكَ إِنْ كَانَ لَهُ وَلَدٌ) ، [١] ولفظ الولد يتناول الذكر والأنثى ولا قرينة تخصصه بأحدهما ، كما يتناول الواحد والجمع ، وفي حكم الولد ولد الابن وإن نزل ، لأن لفظ الولد يتناوله ، ولأن الإجماع على أن ولد الابن يقوم مقام ولد الصلب في توريث الأم ، والمراد من الإخوة الاثنان من الإخوة أو الأخوات فأكثر من أي جهة كانا من جهة الأبوين أو من جهة الأب أو من جهة الأم ولو محجوبين ، لقوله تعالى : (فَإِنْ كَانَ لَهُ إِخْوَةٌ فَلِأُمِّهِ السُّدُسُ) [٢] ولفظ الإخوة يتناول الكل للاشتراك في الأخوّة ، وإلى هذا ذهب أكثر الصحابة وجمهور الفقهاء ، خلافا لابن عباس فإنه يجعل الثلاثة من الإخوة والأخوات حاجبة للأم دون الاثنين، فلها معهما الثلث عنده ، بناء على أن الآية نصت على أن الذي يحجب الأم من الثلث إلى السدس هم الإخوة وهو جمع يطلق على الثلاثة فصاعدا ولا يطلق على الاثنين . وحجة الجمهور :

أولا : أن حكم الاثنين في الميراث حكم الجمع بدليل أن البنتين ترثان الثلثين كالجمع من البنات ، والأختين ترثان الثلثين كالأخوات فيكون الاثنان من الإخوة كالجمع في الحجب .

(١) سورة النساء / ١١

(٢) سورة النساء / ١١

ثانيا : أن الجمع قد يطلق على المثنى وقد جاء ذلك في القرآن الكريم (وَهَلْ أَتَاكَ نَبَأُ الْخَصْمِ إِذْ تَسَوَّرُوا الْمِحْرَابَ ، إِذْ دَخَلُوا عَلَى دَاوُدَ فَفَزِعَ مِنْهُمْ قَالُوا لَا تَخَفْ خَصْمَانِ بَغَى بَعْضُنَا عَلَى بَعْضٍ) [١] فقد تكرر عود الضمير - وهو جمع - على المثنى وهما الخصمان .

وكذلك عبر بالجمع عن المثنى في قوله تعالى : (إِنْ تَتُوبَا إِلَى اللهِ فَقَدْ صَغَتْ قُلُوبُكُمَا) [٢] وروي أن ابن عباس دخل على عثمان فقال له : لم صار الأخوان يردان الأم إلى السدس ؟ وقد قال الله تعالى : (فَإِنْ كَانَ لَهُ إِخْوَةٌ) والأخوان في لسان قومك ليسا بإخوة فقال عثمان : هل أستطيع نقض أمر كان قبلي وتوارثه الناس ومضى في الأمصار . [٣] وروي عن معاذ بن جبل والحسن البصري أن الأم لا تحجب بالإناث فقط ، فلا تحجب من الثلث إلى السدس إلا بالإخوة الذكور أو الذكور مع الإناث ، لأن (إخوة) في قوله تعالى : (فإن كان له إخوة) جمع ذكور فلا يدخل فيه الإناث وحدهن . وقال المخالفون : إن لفظ الإخوة يشمل الأخوات المنفردات من باب التغليب .

الحالة الثانية : أن ترث بطريق الفرض ويكون فرضها هو ثلث التركة كلها ، وذلك إذا لم يكن للميت فرع وارث ، ولا عدد من الإخوة ، وليس في الورثة أحد الزوجين ، ولم يكن معها إلا الأب لقوله تعالى : (ولأبويه لكل واحد منهما السدس مما ترك إن كان له ولد . فإن لم يكن له ولد وورثه أبواه فلأمه الثلث) . [١]

الحالة الثالثة : أن ترث بطريق الفرض ويكون فرضها هو ثلث الباقي من التركة بعد فرض أحد الزوجين وليس ثلث التركة كلها ، وذلك إذا توفي الميت عن الأم والأب وأحد الزوجين ولم يوجد جمع من الإخوة .

وتسمى الحالة الثالثة بصورتيها بالمسألتين العمريتين ، لأن عمر بن الخطاب هو الذي قضى فيهما بما سبق .

وتسمى أيضا الغراوية أي المشهورة نظرا لشهرتها . [٢]

وتسمى أيضا بالغريبة .

حالات الجد الصحيح : أ - عند عدم الإخوة :

٢٩ - الجد الصحيح هو الذي لا تدخل في نسبته إلى الميت أم كأبي الأب ، وأبي أبي الأب مهما علا . وهو من أصحاب الفروض ومن العصبات . ويحجب بالأب فلا يرث مع وجوده فإن لم يوجد الأب حل الجد محله ، وورث باعتباره أبا ، وكان له نفس حالات الأب الثلاث السابقة : السدس عند وجود الفرع المذكر فرضا ، والفرض مع التعصيب عند وجود فرع مؤنث للمتوفى ، والتعصيب فقط ، فيأخذ التركة أو مابقي منها إذا لم يوجد فرع وارث مطلقا .

والدليل على ميراثه في هذه الحالات هو نفس دليل توريث الأب . فهو أب في الميراث وفي بعض

(١) سورة ص/ ٢١ ، ٢٢
(٢) سورة التحريم / ٤
(٣) حاشية الفناري ص ١٢٨ ، والتحفة ص ٨٣

(١) سورة النساء/ ١١
(٢) التحفة ص ٨٥ وما بعدها ط الحلبي ، والسراجية ص ١٢٧ وما بعدها ط الكردي
(٣) حاشية الفناري على السراجية ص ٨٩ وما بعدها

الأحكام الأخرى . وقد سماه الله تعالى أبا في قوله تعالى : ﴿ كَمَا أَخْرَجَ أَبَوَيْكُم مِّنَ الْجَنَّةِ ﴾ [١] وهما آدم وحواء ، وقوله تعالى على لسان يوسف عليه السلام : ﴿ وَاتَّبَعْتُ مِلَّةَ آبَائِي إِبْرَاهِيمَ وَإِسْحَاقَ وَيَعْقُوبَ ﴾ . [٢]

ومثال هذا من السنة (ارموا بني اسماعيل فإن أباكم كان راميا) . [٣]

وهذه الأحكام ، إذا لم يوجد مع الجد إخوة للمتوفى .

٣٠ - ب - الجد مع الإخوة :

اتفق الفقهاء على عدم توريث الإخوة أو الأخوات لأم مع الجد . أما بالنسبة للإخوة الأشقاء أو لأب فإن الأئمة : مالكا والشافعي وأحمد وصاحبي أبي حنيفة ذهبوا إلى توريث الإخوة الأشقاء أو لأب مع الجد .

وذهب الإمام أبوحنيفة إلى أن الجد يأخذ حكم الأب فيحجب الإخوة ، ووافقه على ذلك ابن جرير الطبري والمزني وأبو ثور من أصحاب الشافعي ، واستثنى الإمام أبوحنيفة من إقامة الجد مقام الأب مسألتين يأتي ذكرهما (ف /٣٢) .

واستدل أبوحنيفة ومن وافقه بأن الجد أب ، فيقوم مقامه عند عدم وجوده ، ويحجب الإخوة كما يحجبهم الأب ، وقد سمي في القرآن والسنة أبا ، وهو يأخذ حكم الأب في كثير من الأحكام ، فيكون بمنزلة الأب في حجب الإخوة ، ولأن الجد المباشر في أعلى عمود النسب بالنسبة للميت ، وابن الابن المباشر في أسفل العمود ، وكل منهما يدلي إلى الميت بدرجة واحدة . والفقهاء متفقون على أن ابن الابن يحجب الإخوة فيجب أن يكون الجد كذلك .

كما استدلوا بقول الرسول ﷺ : (ألحقوا الفرائض بأهلها فما بقي فلأولى رجل ذكر) [١] والجد أقرب إلى الميت من الأخ . إذ له قرابة ولاء وجزئية كالأب ، ولا يحجبه عن الإرث سوى الأب . بخلاف الإخوة والأخوات ، فإنهم يحجبون بثلاثة : بالأب والابن وابن الابن ، والجد يرث بالفرض والتعصيب كالأب ، والإخوة ينفردون بواحد منهما .

واستدل القائلون بتوريث الإخوة مع الجد بأدلة هي :

أولا : أن ميراث الإخوة أشقاء أو لأب قد ثبت بقوله تعالى : ﴿ وَإِنْ كَانُوا إِخْوَةً رِجَالًا وَنِسَاءً فَلِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ الْأُنْثَيَيْنِ ﴾ [٢] ولم يرد نص يمنعهم الإرث ولم يقم دليل على المنع .

ثانيا : أن الجد والإخوة يتساوون في درجة القرب من الميت . فإن كلا من الجد والإخوة يدلي إلى الميت بدرجة واحدة ، فكل منهما يتصل به عن طريق الأب ، فالجد أبو الأب ، والأخ ابن الأب ، وقرابة البنوة لا تقل عن قرابة الأبوة .

ثالثا : أن الجد لا يقوم مقام الأب في كل حال بل يختلف عنه في بعض الأحكام ، فالصغير لا يكون مسلما بإسلام الجد .

(١) سورة الاعراف / ٢٧
(٢) سورة يوسف/ ٣٨
(٣) حديث « ارموا بني اسماعيل . . » أخرجه البخاري (٦/ ٩١ - فتح الباري - ط السلفية) .

(١) حديث « ألحقوا الفرائض . . . » تقدم (هامش ف ٤)
(٢) سورة النساء/ ١٧٦

نصيب الجد مع الإخوة :

٣١ - لم يرد نص في الكتاب ولا في السنة في مقدار ميراث الجد مع الإخوة ، وإنما ثبت الحكم باجتهاد الصحابة رضي الله عنهم .

فمذهب الإمام علي في المشهور عنه أن للجد الباقي بعد فرض الأخوات إن لم يكن معهن أخ مالم ينقص عن السدس ، وإلا قاسم مالم تنقصه المقاسمة عن السدس ولم يكن ثمة أحد من البنات أو بنات الابن . فإن نقصه عنه أو كان الباقي بعد فرض الأخوات أقل منه ، أو كان معه أحد من البنات أو بنات الابن فرض له السدس . وعنه أنه كواحد منهم أبدا .

ومذهب زيد بن ثابت أن نصيب الجد يجب ألا ينقص عن ثلث التركة إن كان ميراثه بالمقاسمة باعتباره عاصبا مع الإخوة والأخوات ، إذ عنده أن الجد يعصب الإخوة والأخوات مطلقا ، سواء أكانوا ذكورا فقط ، أم ذكورا وإناثا ، أم إناثا فقط .

فإن كان مع إخوة أشقاء قاسمهم على أنه شقيق ، وإن كان مع إخوة لأب قاسمهم على أنه أخ لأب ، على ألا يقل نصيبه في أي حال عن الثلث ، وهذا ما ذهب إليه الأئمة : مالك ، وأحمد بن حنبل ، وأبويوسف ، ومحمد من الحنفية ، وقيد الشافعية ذلك بما إذا لم يكن معه صاحب فرض ، فإن كان معه صاحب فرض ، فله خير ثلاثة أمور : إما المقاسمة ، وإما ثلث الباقي ، وإما ثلث جميع المال .

ويضرب ابن قدامة مثلا لما ذهب إليه الحنابلة ومن معهم فيقول : إن كان مع الجد اثنان من الإخوة أو أربع أخوات أو أخ وأختان . فإن الجد يعطى الثلث من جميع المال لأن الثلث والمقاسمة سواء . فإن نقصوا عن ذلك فالثلث أحظ له فقاسم به لا غير ، وإن زادوا فالثلث خير له ، فأعطه إياه وسواء أكانوا من أب أم أبوين .

ومذهب عبدالله بن مسعود : أن حكم الجد مع الأخوات المنفردات عن أخ أو فرع وارث يعصبهن أنه يرث الباقي باعتباره عصبة بعد أنصبة الأخوات وأنصبة من يوجد معهن من أصحاب الفروض ، لكن على ألا يقل نصيبه عن الثلث ، على معنى أنه إن كان نصيبه في هذه الحالة أقل من الثلث أعطي الثلث .

وحجته على ذلك أن نصيب الجد مع بنات المتوفى وحدهن لا يقل عن الثلث ، فينبغي أن يكون كذلك إذا توفي عن جد وإخوة ، لأن قرابة الفرع لها صلة أقوى من قرابة الأخ لأخيه .

ومادام الفرع لا ينقص نصيب الجد عن الثلث فبالأولى يكون الثلث نصيبه مع الإخوة .(١)

٣٢ - والمسألتان اللتان استثناهما الإمام أبوحنيفة من إقامة الجد مقام الأب في الميراث والحجب هما :

أولاهما : زوج وأم وجد . فإنه قال : إن للأم في هذه المسألة ثلث جميع المال . ولو كان مكان الجد أب كان لها ثلث مابقي .

وثانيتهما : زوجة وأم وجد ، فللأم ثلث جميع المال . وذكر أصحاب الإملاء عن أبي يوسف أن على قول أبي بكر الصديق للأم في هذين الموضعين ثلث مابقي أيضا . وهذا مارواه أهل الكوفة عن ابن مسعود . وروى أهل البصرة عن

---

(١) التحفة الخيرية ص ١٣٠ وما بعدها ط الحلبي ، والمغني ٢١٨/٦

عبدالله بن عباس أن للزوج النصف، والباقي بين الجد والأم نصفين . وروي عن زيد بن هارون عن ابن عباس: أن للمرأة الربع، والباقي بين الأم والجد نصفين، وقد غلط الرواة كلهم زيدا في هذه الرواية، فقالوا: إنما قال عبدالله بن عباس هذا في: زوج وأم وجد .(١)

ميراث الجدات :

٣٣ - الجدات نوعان : جدات صحيحات، وجدات غير صحيحات .

فالجدة الصحيحة : هي التي لا يدخل في نسبتها إلى الميت أب، أو هي التي تدلي بعصبة أو صاحبة فريضة كأم الأم .

وغير الصحيحة: هي التي تدلي بمن ليس بعصبة، ولا صاحبة فريضة كأم أبي الأم .

وميراث الجدة لم يرد في القرآن الكريم، وإنما ثبت بالسنة المشهورة، وهو مارواه المغيرة بن شعبة وغيره أن النبي ﷺ أعطاها السدس، كما ثبت بإجماع الصحابة والسلف والخلف .

والجدة الصحيحة من أصحاب الفروض . والجدة غير الصحيحة من ذوي الأرحام .

٣٤ - وللجدة الصحيحة في الميراث حالتان :

الأولى : أن ترث بطريق الفرض، ويكون فرضها السدس، تستقل به الجدة الواحدة، وتشترك فيه الجدات المتعددات، سواء أكانت الجدة من جهة الأم كأم الأم، أم من جهة الأب كأم الأب، أم من الجهتين معا كأم الأم التي هي أم أبي الأب أيضا .

وإذا اجتمعت الجدة ذات القرابتين مع الجدة ذات القرابة الواحدة اشتركتا في السدس مناصفة بينهما عند أبي يوسف، وهو الصحيح في مذهب الشافعية، والقياس في مذهب مالك . لأن تعدد جهة القرابة في الجدة ذات القرابتين لم يكسبها اسما جديدا ترث به، بل هي في القرابتين جدة .

وذهب محمد بن الحسن وزفر والحسن بن زياد من الحنفية، والشافعية في مقابل الصحيح : إلى أن السدس يقسم بينهما أثلاثا : الثلثان لذات القرابتين . وثلثه لذات القرابة الواحدة، لأن استحقاق الإرث مترتب على وجود سببه . فإذا اجتمع في شخص سببان، وإن كانا متفقين ورث بهما، كالجدة ذات القرابتين، وكانت الجدة الواحدة كأنها جدتان، وهي وإن كانت واحدة في شخصها حقيقة فإنها متعددة حكما ومعنى، فتستحق بالسببين بمقتضى هذا التعدد . وهذا مثل ماإذا اجتمع في شخص واحد سببان مختلفان للإرث فإنه يرث بهما اتفاقا، كما إذا توفيت امرأة عن زوج هو ابن عمها الشقيق فإنه يأخذ النصف فرضا باعتباره زوجا، والباقي تعصيبا باعنباره ابن عم شقيق .(١)

الحالة الثانية للجدة : حجب الجدات كلهن بالأم، سواء أكن لأب أَمْ لأم ، أما الأميات فلأنهن يدلين بالأم . وأما الأبويات فلأنهن مثل الجدات لأم، بل هن أضعف، ولهذا تقدم الجدة من قبل الأم على الجدة لأب في الحضانة .

والجدات الأبويات يسقطن بالأب، وهو قول عثمان وعلي وزيد بن ثابت وغيرهم . ونقل عن

(١) المبسوط ٢٩/ ١٨٠ ط السعادة

(١) المبسوط ٢٩/ ١٦٥ ومابعدها ط السعادة ، والعذب الفائض ١/ ٦٦ ، والتحفة الخيرية ص ٩٨ ، ٩٩ ط الحلبي .

عمر وابن مسعود وأبي مسعود: أن أم الأب ترث مع الأب ، واختاره شريح والحسن وابن سيرين ، لما رواه ابن مسعود من أنه ﷺ أعطى أم الأب السدس مع وجود الأب .

والجدة القربى من أي جهة كانت من قبل الأم أو من قبل الأب تحجب البعدى من أي جهة كانت البعدى . وهذا مذهب علي وإحدى الروايتين عن زيد بن ثابت ، وهو مذهب الحنفية . وفي رواية أخرى عن زيد: أن القربى إن كانت من قبل الأب والبعدى من قبل الأم فهما سواء ، والقولان منصوص عليهما في كتب الشافعية . والصحيح عندهم أن القربى من جهة الأب لا تسقط البعدى من جهة الأم . وعلى الرواية الأولى يكون الحجب في أربعة أقسام ، وعلى الثانية يكون الحجب في ثلاثة ، وعلى هذه الرواية مذهب مالك، والشافعي في الصحيح من قوليه، ومذهب الإمام أحمد .(١)

ميراث الزوجين :

٣٥ - ميراث الزوجين نص عليه القرآن الكريم في قوله تعالى : (وَلَكُمْ نِصْفُ مَاتَرَكَ أَزْوَاجُكُمْ إِن لَّمْ يَكُن لَّهُنَّ وَلَدٌ . فَإِنْ كَانَ لَهُنَّ وَلَدٌ فَلَكُمُ الرُّبُعُ مِمَّا تَرَكْنَ مِن بَعْدِ وَصِيَّةٍ يُوصِينَ بِهَا أَوْدَيْنٍ . وَلَهُنَّ الرُّبُعُ مِمَّا تَرَكْتُمْ إِن لَّمْ يَكُن لَّكُمْ وَلَدٌ . فَإِنْ كَانَ لَكُمْ وَلَدٌ فَلَهُنَّ الثُّمُنُ مِمَّا تَرَكْتُمْ مِن بَعْدِ وَصِيَّةٍ تُوصُونَ بِهَا أَوْ دَيْنٍ) .(٢)

فالآية تبين أن كلا من الزوجين لا يرث إلا بطريق الفرض وأن لكل حالتين :

أحوال الزوج :

٣٦ - أ - يرث الزوج نصف ميراث زوجته بطريق الفرض، إذا لم يكن لها فرع وارث بطريق الفرض أو التعصيب، وهو الابن وابن الابن وإن نزل، والبنت وبنت الابن وإن نزل ، سواء أكان هذا الفرع الوارث من الزوج أم من غيره ، وتشمل هذه الحالة ما إذا لم يكن للزوجة فرع أصلا وما إذا كان لها فرع غير وارث بطريق الفرض أو التعصيب وهو بنت البنت أو ابن البنت .

ب - أن يرث الربع بطريق الفرض، وذلك إذا كان للزوجة فرع وارث بطريق الفرض أو التعصيب، سواء أكان هذا الفرع الوارث من هذا الزوج أم من غيره .

حالات الزوجة :

لا ترث الزوجة إلا بطريق الفرض ، ولها حالتان :

٣٧ - (الأولى) أن يكون فرضها الربع ، وذلك إذا لم يكن لزوجها فرع وارث بطريق الفرض أو التعصيب، وهو الابن وابن الابن وإن نزل،والبنت وبنت الابن وإن نزل ، سواء أكان هذا الفرع الوارث ولدا له من هذه الزوجة أم ولدا له من غيرها .

فيدخل في هذه الحالة ما إذا لم يكن للزوج فرع أصلا ، وما إذا كان له فرع غير وارث بطريق الفرض أو التعصيب وهو بنت البنت أو ابن البنت .

(الحالة الثانية) أن يكون فرضها الثمن ، وذلك

---

(١) حاشية الفناري على السراجية ص ١٤٠ ، ١٤١ ط الكردي والتحفة الخيرية ص ١٠٠ ط الحلبي .

(٢) سورة النساء / ١٢

إذا كان للزوج فرع وارث منها أو من غيرها .

٣٨ - ويشترط للميراث بالزوجية شرطان :

أحدهما : أن تكون الزوجية صحيحة . فإن كان العقد فاسدا فلا توارث ولو استمرت العشرة بمقتضاه إلى الوفاة ، وهذا مذهب الأئمة أبي حنيفة والشافعي وأحمد .

وقال الإمام مالك : إن سبب الفساد إن كان متفقا عليه كتزوج خامسة وفي عصمته أربع ، أو تزوج المحرمة رضاعا جاهلا بسبب التحريم فإنه لا توارث ، سواء أمات أحدهما قبل المتاركة والفسخ ، أم مات بعدهما ، وإن كان السبب الموجب للفساد غير متفق عليه كعدم الولي في النكاح في زواج البالغة العاقلة ، ففي هذه الحالة وأمثالها إن كانت الوفاة بعد الفسخ فلا توارث ، لعدم قيام السبب الموجب للميراث ، إذ انتهت الزوجية . وإن كانت الوفاة قبل الفسخ فيكون الميراث ثابتا ، لقيام الزوجية على رأي من يرى صحة الزواج .

ثانيهما : أن تكون الزوجية قائمة وقت الوفاة حقيقة ، أو أن تكون قائمة حكما وذلك بأن تكون الزوجة مطلقة طلاقا رجعيا وهي في العدة .

أما إذا كان الطلاق بائنا فإنه لا توارث ولو كانت الوفاة في حال العدة ، إلا إذا كان من تولى سبب الفرقة قد اعتبر فارّا من الميراث ، وذلك إذا كان مريضا مرض الموت .

وتنفرد الواحدة بالربع والثمن،ويشترك فيه الأكثر من واحدة: اثنتان أو ثلاث أو أربع .[1]

(١) حاشية ابن عابدين ٥/ ٤٩١ ط بولاق ، والخرشي ٥/ ٤٤٢ ط الشرقية ، والتحفة ص ٧٨ ط الحلبي ، والعذب الفائض ١/ ٥١

أحوال البنات :

٣٩ - جمعت أحكام ميراث بنات المتوفى في قوله تعالى : (يُوصِيكُمُ اللهُ فِي أَوْلَادِكُمْ لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ الْأُنْثَيَيْنِ . فَإِنْ كُنَّ نِسَاءً فَوْقَ اثْنَتَيْنِ فَلَهُنَّ ثُلُثَا مَا تَرَكَ . وَإِنْ كَانَتْ وَاحِدَةً فَلَهَا النِّصْفُ) .[1]

فقد دلت الآية على أن أحوال البنات الصلبيات ثلاث :

الأولى : أن يكون معهن ابن صلبي أو أبناء، ففي هذه الحالة يكون الجميع عصبة للذكر مثل حظ الأنثيين ، ويأخذون التركة كلها إن لم يكن للمورث أصحاب فرض ، أو الباقي بعد أصحاب الفروض .

الثانية : أن يكون للميت بنتان فأكثر وليس معهن ابن للميت ، فحينئذ يكون لهن ثلثا التركة بالتساوي .

أما البنتان فاستحقاقهما الثلثان ، ودليل ذلك أنه لما استشهد سعد بن الربيع رضي الله عنه يوم أحد [2] وكان خلف ابنتين وزوجة، فاستولى أخوه على ماله، فجاءت امرأته إلى رسول الله ﷺ وقالت : إن سعدا قتل معك وخلف ابنتين، وقد غلب عمهما على مالهما ولا يرغب في النساء إلا بمال ، وفي رواية: ولا ينكحان إلا ولهما مال ، فقال رسول الله ﷺ : (لم ينزل الله تعالى في ذلك شيئا) . ثم ظهر آثار الوحي على رسول الله ﷺ فلما سري عنه قال : (قفوا مال سعد، فقد أنزل الله تعالى فى ذلك ما إن بينه لي بينته لكم)، وتلا

(١) سورة النساء / ١١

(٢) (قتل يوم أحد) هكذا جاء في رواية الترمذي وأخرجه أيضا أحمد وأبوداود وابن ماجه (تحفة الأحوذي ٦/ ٢٦٧ - ٢٦٨ ط الفجالة) .

عليهم قوله تعالى : (لِلرِّجَالِ نَصِيبٌ مِمَّا تَرَكَ) الآية،ثم قوله تعالى : (يوصيكم الله في أولادكم للذكر مثل حظ الأنثيين) فدعا أخا سعد وأمره أن يعطي البنتين الثلثين والمرأة الثمن وله مابقي . وقيل : هذا أول ميراث في الإسلام .[1]

كما استدل بقوله تعالى (يُوصِيكُمُ اللَّهُ فِي أَوْلَادِكُمْ لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ الْأُنْثَيَيْنِ) ووجه الاستدلال أن أدنى مراتب الاختلاط : ابن وبنت ، فللابن حينئذ الثلثان بالاتفاق، فعرف بهذه الإشارة أن البنتين لهما الثلثان في الجملة، وليس ذلك إلا في حالة انفرادهما فلا حاجة إلى بيان حالهما ، بل إلى بيان حال مافوقهما ، فلذلك جاءت الآية (فَإِنْ كُنَّ نِسَاءً فَوْقَ اثْنَتَيْنِ) [2] أي فإن كن جماعة بالغات مابلغن من العدد فلهن ما للاثنتين أي الثلثان لا يتجاوزنه، وبأن البنتين أمسّ رحما من الأختين اللتين تحرزان الثلثين فهما أولى بذلك الإحراز .

وبأن الأخت إذا كانت مع أخيها وجب لها الثلث ، فبالأولى أن يجب لها ذلك مع أخت أخرى . وكذا البنت يجب لها مع أختها مثل ماكان لها لو انفردت مع أخيها فوجب لها ذلك .

وهذا كله مذهب الأئمة الأربعة وسائر الصحابة .

وروي عن عبد الله بن عباس:أن البنتين حكمها حكم الواحدة، أي أن نصيبهما إذا انفردتا عن عاصب هو النصف .

واستدل لما ذهب إليه بأن الآية (فَإِنْ كُنَّ نِسَاءً فَوْقَ اثْنَتَيْنِ فَلَهُنَّ ثُلُثَا مَاتَرَكَ وإِنْ كَانَتْ واحدةً فَلَهَا النِّصْفُ) قد نصت على حكم الأكثر من اثنتين وعلى الواحدة . فإذا أعطيت الثنتين الثلثين فقد خالفت الآية ، فلم يبق إلا أن تعطيا الأقل .[1]

لكن قال الشريف الأرموي : صح عن ابن عباس رضي الله عنهما رجوعه عن ذلك وصار إجماعا ، إذ الإجماع بعد الاختلاف حجة . وحكى الإجماع العلامة الشنشوري وقال : ماروي عن ابن عباس فمنكر لم يصح عنه [2]

الثالثة : أن ترث النصف بطريق الفرض وذلك إذا كانت واحدة لم يوجد معها من يعصبها وهو ابن المتوفى المباشر ، ودليل ذلك قوله تعالى : (وإِنْ كَانَتْ وَاحدةً فلها النِّصْفُ) .

أحوال بنات الابن : [3]

٤٠ ـ بنت الابن هي كل بنت تنتسب إلى المتوفى بطريق الابن مهما نزلت درجة أبيها،فتشمل بنت الابن وبنت ابن الابن مهما نزل .

ولها في الميراث ست حالات : ثلاث منها تكون لها إذا قامت مقام البنت الصلبية ، وذلك إذا لم يوجد معها فرع وارث للمتوفى أقرب منها درجة سواء أكان هذا الفرع مذكرا أم مؤنثا . وثلاث منها تكون لها إذا لم تقم مقام البنت الصلبية .

---

(١) حديث (قفوا مال سعد...) لم نجده بهذا اللفظ (تحفة الأحوذي ٦/ ٢٦٧ نشر المكتبة السلفية)، وأبو داود (٣/ ٨٠ ـ ط المطبعة الأنصارية بدهلي)، والحاكم (٤/ ٣٣٤ ـ ط دائرة المعارف العثمانية)

(٢) سورة النساء / ١١

---

(١) حاشية الفنارى على السراجية ص ١٠٢ ومابعدها ط الكردي .

(٢) العذب الفائض ١/ ٥٢

(٣) السراجية مع حاشية الفنارى ص ١٠٦

فإذا قامت مقام البنت الصلبية كانت لها الحالات الثلاث الآتية :

الحالة الأولى : أن ترث النصف بطريق الفرض ، وذلك إذا كانت واحدة وليس معها من يعصبها .

الحالة الثانية : أن ترث بنات الابن الثلثين بطريق الفرض ، وذلك إذا كن أكثر من واحدة ولم يكن معهن عاصب .

الحالة الثالثة : أن ترث بطريق التعصيب ، وذلك إذا كان معها أو معهن من يعصب .

٤١ ـ فإذا لم تقم بنت الابن مقام البنت الصلبية بأن وجد معها فرع وارث للمتوفى أقرب درجة منها كانت لها الأحوال الثلاثة الآتية :

الحالة الأولى : أن تأخذ السدس فرضا تكملة للثلثين ، سواء أكانت واحدة أم أكثر ، وذلك إذا كان معها بنت أعلى منها درجة ، صلبية كانت أم غير صلبية ، بشرط ألا يوجد مع بنت الابن من يعصبها ، فإن كان معها من يعصبها ورثت بطريق التعصيب لا بطريق الفرض .

الحالة الثانية : ألا يبقى لها شيء من فرض البنات ، وذلك إذا وجد معها اثنتان فأكثر من البنات الصلبيات أو من بنات الابن الأعلى درجة ، على أنها في هذه الحالة ترث بطريق التعصيب إن وجد معها من يعصبها ، فإن لم يوجد فلا شيء لها . وذهب ابن عباس إلى أن بنت أو بنات الابن تأخذ أو يأخذن السدس تكملة للثلثين ، لأن البنتين عنده حكمهما حكم الواحدة . وقال ابن مسعود : إن بنات الابن مع البنتين لا يرثن مع ابن الابن أو أبنائه ، بل يكون الباقي لابن الابن ، لأنه لو أعطى بنات الابن لزاد حق البنات على الثلثين والله سبحانه لم يجعل لهن إلا الثلثين . وحجة من عدا ابن مسعود أن الله تعالى جعل الثلثين للبنات بطريقة الفرض ، واستحقاق بنات الابن بطريق التعصيب فهما مختلفان ، فلا يضم أحد الحقين إلى الآخر فلا زيادة على الثلثين .

الحالة الثالثة : لا ترث شيئا ، واحدة كانت أو أكثر ، معها معصب ، أو ليس معها معصب ، وذلك إذا وجد معها ابن أو ابن ابن أعلى درجة

وهذه الحالات هي ما ذهب إليه عامة الصحابة عدا ابن مسعود في الحالة الثانية .(١)

أحوال الأخوات الشقيقات :

٤٢ ـ للأخوات الشقيقات خمسة أحوال . وهذه الأحوال منها ماثبت بالكتاب ، ومنها ماثبت بالسنة ، ومنها ماثبت بالإجماع .

الحالتان الأولى والثانية : النصف للواحدة إذا انفردت وليس في الورثة من يحجبها ، أو أخ شقيق . والثلثان للاثنتين فأكثر إذا لم يكن معهما أخ شقيق . ودليل ذلك قوله تعالى : (يَسْتَفْتُونَكَ قُلِ اللَّهُ يُفْتِيكُمْ فِي الْكَلالَةِ . إِنِ امْرُؤٌ هَلَكَ لَيْسَ لَهُ وَلَدٌ وَلَهُ أُخْتٌ فَلَهَا نِصْفُ مَاتَرَكَ . وَهُوَ يَرِثُهَا إِن لَّمْ يَكُن لَهَا وَلَدٌ . فَإِنْ كَانَتَا اثْنَتَيْنِ فَلَهُمَا الثُّلُثَانِ مِمَّا تَرَكَ . وَإِنْ كَانُوا إِخْوَةً رِّجَالاً وَنِسَاءً فَلِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ الأُنْثَيَيْنِ) .(٢)

فإن المراد بالأخوات في الآية : الشقيقات ، أو لأب ، وذلك لأنهن اللائي يرثن بطريق التعصيب

(١) شرح السراجية ص ١٠٩ ط الكردي

(٢) سورة النساء / ١٧٦

في بعض الحالات . والأخوات لأم يرثن بالفرض فقط، وقد بين الله ذلك في آية الكلالة أوائل السورة ، كما بين في الآية الأخيرة من السورة نصيب الأخوات الشقيقات أو لأب .

وإذا زادت الأخوات عن الاثنتين فلهن الثلثان ، ودليله قوله تعالى في بيان نصيب الأولاد : (يوصيكم الله في أولادكم للذكر مثل حظ الأنثيين . فإن كن نساء فوق اثنتين فلهن ثلثا ماترك) لأنه إذا كانت البنات الثلاث فأكثر يرثن الثلثين وقرابتهن بالمتوفى أكثر، فمن باب أولى ألا تأخذ الأخوات الشقيقات أكثر من الثلثين، ولم ينص في الآية على نصيب الأكثر من اثنتين من الأخوات لدلالة الآية الخاصة بنصيب الأولاد عليه .

الحالة الثالثة : أن يكون مع الأخت الشقيقة أو الأخوات الشقيقات أخ شقيق فيكون لهن معه الباقي بعد أصحاب الفروض للذكر مثل حظ الأنثيين ، لأنهن يصرن عصبة به وهذا ما دل عليه قوله تعالى : (وإن كانوا إخوة رجالا ونساء فللذكر مثل حظ الأنثيين) وذهب المالكية والحنابلة إلى أن الأخت الشقيقة أو لأب تصير عصبة بالجد ، من باب العصبة بالغير إذا لم يوجد أخ يعصبها ، ويكون له ضعف نصيبها .[1]

الحالة الرابعة : أن تكون الأخت الشقيقة أو الأخوات الشقيقات عصبة مع الغير ، وذلك إذا كان للميت أخت شقيقة أو أخوات شقيقات وليس معهن أخ شقيق وقد ترك الميت فرعا وارثا مؤنثا، فإن الفرع الوارث يأخذ نصيبه والأخت أو الأخوات الشقيقات يأخذن الباقي باعتبارهن عصبة، لقوله ﷺ : (اجعلوا الأخوات مع البنات عصبة) .[1] وهذا ما أفتى به عبدالله بن مسعود . وقال : إنه قضاء رسول الله ﷺ .[2]

الحالة الخامسة : الحرمان وذلك إن ترك الميت فرعا وارثا ذكرا أو أبا ، وفي ميراثهن مع الجد خلاف وتفصيل .

أحوال الأخوات لأب :

٤٣ ـ للأخوات لأب سبع حالات :

١) النصف للواحدة إذا لم يوجد معها أخت شقيقة أو أخ لأب يعصبها .

٢) الثلثان للأختين فأكثر إذا لم يوجد معهن أخت شقيقة أو أخ لأب يعصبهن . ودليل هاتين الحالتين آية الكلالة آخر سورة النساء (يستفتونك قل الله يفتيكم في الكلالة) .

٣) السدس للواحدة أو أكثر مع الأخت الشقيقة الواحدة تكملة للثلثين ، لأن فرض الشقيقة النصف، والأخت لأب معها كبنت الابن مع البنت ، فتأخذ السدس تكملة للثلثين ، إلا إذا كان معها في هذه الحالة أخ لأب فإنه يعصبها ، وهي الحالة الرابعة الآتية ، ويسقطان معا « الأخ والأخت لأب » لو استغرقت الفروض التركة، لأن حق الأخوات الثلثان لقوله تعالى : (فإن كانتا اثنتين فلهما الثلثان مما ترك) .

---

(١) الدسوقي ٤/ ٤٥٩ ، المواق ٦/ ٤١٠ ، العذب ١/ ٩٠.

(١) حديث (اجعلوا الأخوات مع البنات عصبة) جعله البخاري عنوانا (باب ميراث الأخوات مع البنات عصبة) . الفتح ٨/ ٤٤٨ ، والعذب الفائض ١/ ٩١

(٢) المبسوط ٢٩/ ١٥١ وشرح الرحبية ص ٣٢ ومابعدها

٤) التعصيب بالأخ لأب فيعطى الذكر ضعف الأنثى .

٥) الإرث بالتعصيب مع البنات أو بنات الابن وإن نزل أو معهما ، فتأخذ الباقي بعدهن من التركة بالعصوبة ، واحدة أو أكثر ، وتسقط إذا استغرقت الفروض التركة فلا تأخذ شيئا .

٦) تحجب بالأختين الشقيقتين إلا إذا كان معها أخ لأب ، فيأخذان الباقي تعصيبا للذكر مثل حظ الأنثيين .

٧) تحجب بالأب ، والابن ، وابن الابن وإن نزل ، وبالأخ الشقيق ، والأخت الشقيقة إذا صارت عصبة مع البنت أو بنت الابن ، سواء أكان مع الأخت لأب أخ يعصبها أم لا . لأن الأخت الشقيقة في هذه الحالة كأنها أخ شقيق في كونها عصبة أقرب إلى الميت .[1]

ميراث أولاد الأم :

٤٤ ـ المراد بأولاد الأم ، إخوة المتوفى وأخواته من جهة أمه فقط .

وأولاد الأم يرثون دائما بطريق الفرض ، ولا يرثون بالتعصيب ولو كان الموجود منهم أخا ، لأنهم ليسوا عصبة لإدلائهم إلى المتوفى بقرابة الأم وحدها ، ولا يصيرون عصبة بالغير ولا مع الغير . وذكورهم وإناثهم سواء في الميراث عند الانفراد وعند الاجتماع ، فلا يفضل الذكر على الأنثى .

ولهم ثلاث حالات :

الأولى : السدس فرضا للواحد منهم ، ذكراً كان أو أنثى ، وذلك إذا لم يكن للمتوفى فرع وارث ذكراً كان أو أنثى ، أو أصل مذكر وارث كالأب والجد وإن علا .

الثانية : الثلث فرضاً إذا كانوا أكثر من واحد ذكوراً أو إناثا أو مختلفين يقسم بينهم بالسوية ، وذلك إذا لم يكن للمتوفى فرع وارث أو أصل مذكر .

الثالثة : أنهم يحجبون بالابن وابن الابن وإن نزل ، والبنت وبنت الابن وإن نزل ، وبالأب والجد وإن علا .

ودليل ما ذكر قوله تعالى : (وإن كان رجل يورث كلالة أو امرأة وله أخ أو أخت فلكل واحد منهما السدس)[1]

إذ المراد منه أولاد الأم إجماعا . ويدل عليه قراءة أُبَيّ وسعد بن أبي وقاص (وله أخ أو أخت من الأم) .

ودليل التسوية بين الذكر والأنثى وأن نصيبهم لا يزيد على الثلث قوله تعالى : (فإن كانوا أكثر من ذلك فهم شركاء في الثلث) لأن الشركة عند الإطلاق تقتضي المساواة وقد حصرت الآية نصيب الأكثر من الواحد في الثلث . ولأن إدلاء أولاد الأم إلى الميت هو بالأم ، ففرض للواحد منهم أقل فرضها وهو السدس ، وفرض للأكثر من واحد أكثر فرضها وهو الثلث . ولم يفرض لهم أكثر من ذلك كيلا يؤدي إلى تفضيل نصيب المدلي على نصيب المدلى به . وسُوِّي بين ذكورهم وإناثهم قسمة

---

(١) المبسوط ٢٩/ ١٥٦ والشرح الكبير ٤/ ٤٥٩ ـ ٤٦٠ ، والعذب الفائض ١/ ٩١

(١) سورة النساء / ١٢

واستحقاقا، لأن تفضيل الذكر على الأنثى إنما هو باعتبار العصوبة وهي منتفية في قرابة الأم، فلا يفضل الذكر منهم على الأنثى لا في القسمة ولا في الاستحقاق .[1]

الإرث بالعصوبة :

٤٥ ـ عصبة الرجل لغة : بنوه وقرابته لأبيه ، سموا بذلك ، لأنهم عصبوا به ، أي أحاطوا به . والأب طرف والابن طرف . والعم جانب والأخ جانب .[2]

ويسمى بها الواحد والجمع والمذكر والمؤنث للغلبة . وقالوا في مصدرها العصوبة . والذكر يعصب الأنثى أي يجعلها عصبة .[3]

٤٦ ـ والعاصب بنفسه في الاصطلاح : هو من يرث المال كله إذا انفرد أو الباقي بعد الفرض، وهو الذي يراد عند الإطلاق .[4]

وعرفه صاحب السراجية : بأنه كل ذكر لا تدخل في نسبته إلى الميت أنثى ، فإن من دخلت الأنثى في نسبته إليه لم يكن عصبة كأولاد الأم .[5]

٤٧ ـ والعصبة نوعان ، عصبة نسبية وهي ماسبق تعريفه .

وعصبة سببية ويراد بها المعتق وعصبته الذكور .

والعصبة النسبية أقسام ثلاثة : عصبة بنفسه ، وعصبة بغيره ، وعصبة مع غيره .

٤٨ ـ والعصبات بأنفسهم أربعة أصناف :

الأول : جزء الميت ، **والثاني** أصله ، **والثالث** جزء أبيه ، **والرابع** جزء جده .

فيقدم في هذه الأصناف والمندرجين فيها الأقرب فالأقرب، أي يرجحون بقرب الدرجة . فأولاهم بالميراث بنو الميت ، ثم بنوهم وإن سفلوا ، ثم أصل الميت أي الأب ، ثم أبوه وإن علا . وقدم البنون على الأب ، لأنهم فروع الميت والأب أصله ، واتصال الفرع بأصله أظهر من اتصال الأصل بفرعه . فإن الفرع يتبع أصله ويصير مذكورا بذكره دون العكس ، فإن البناء والأشجار يدخلان في بيع الأرض وإن لم يذكرا في عقد البيع ، ولا يدخلان في بيعها إلا بالنص عليهما . وقدم بنو البنين وإن سفلوا على الأب ، لأن سبب استحقاقهم أيضا البنوة المتقدمة على الأبوة . وكون الأب أقرب من الجد ظاهر كظهوره فيما بين الابن وابن الابن ، وإذا أريد بالجد أبو الأب فيخرج عنه أبو الأم ، ثم يقدم بعد من ذكروا جزء الأب أي الإخوة ثم بنوهم وإن سفلوا . وهذا (أي تأخير الإخوة عن الجد) عند الإمام أبي حنيفة خلافا للصاحبين ، ثم جزء جده أي الأعمام ، ثم بنوهم وإن سفلوا .

وذهب الصاحبان والحنابلة إلى أن جهات العصوبة ست : البنوة ثم الأبوة ثم الجدودة مع الإخوة ثم بنو الإخوة ثم العمومة ثم الولاء ، وعند الإمام أبي حنيفة رحمه الله خمس جهات فقط : البنوة ثم الأبوة ثم الأخوة ثم العمومة ثم الولاء ،

---

(١) الفنارى على السراجية ص ٩٤ ومابعدها ، والعذب الفائض ص ٥٤ ـ ٦٣ ، والشرح الكبير ٤/ ٤١١ ، والتحفة مع الشرواني ٦/ ١٧

(٢) مختار الصحاح ص ٤٣٥ ط دار الكتاب .

(٣) السراجية ص ١٤٦ ، والعذب الفائض ١/ ٧٤

(٤) الشرح الكبير ٤/ ٤١٤ ، والتحفة مع الحاشية ٦/ ٢٨ ، والعذب الفائض ١/ ٧٥

(٥) السراجية ص ١٤٦

بإدخال الجد وإن علا في الأبوة وإدخال بني الإخوة وإن نزلوا بمحض الذكورة في الإخوة .

وعند المالكية والشافعية الجهات سبع : البنوة ثم الأبوة ثم الجدودة مع الإخوة ثم بنو الإخوة ثم العمومة ثم الولاء ثم بيت المال [1]

ومما تقدم يعلم أن العصبة إذا كان واحدا من أي جهة فإنه يستحق كل التركة إذا لم يوجد صاحب فرض ، فإن وجد كان له الباقي ، فإن لم يكن باق فلا شيء له .

وإذا تعددت العصبات وتعددت جهاتهم ، فإنه يقدم من كان من جهة البنوة كما سبق . فإذا تعددوا وكانوا من جهة واحدة قدم أقربهم درجة ، فيقدم الابن على ابن الابن ، والأب على الجد ، ويقدم فروع الجد الأول مهما نزلوا على فروع الجد الثاني مهما علوا ، لأنهم أقرب درجة .

وإن اتحدت الجهة واتحدت الدرجة قدم الأقوى قرابة ، وهو من تكون قرابته لأبوين ، فإنه يقدم على من تكون قرابته لأب فقط ، فيقدم الأخ الشقيق على الأخ لأب ، وابن الأخ الشقيق على ابن الأخ لأب وهكذا .

وإن تعددت العصبات وكانوا جميعا من جهة واحدة ، وفي درجة واحدة ، وقوة قرابتهم واحدة ، استحقوا جميعا في الميراث ، إذ لا تفاوت بينهم ولا وجه لترجيح بعضهم على بعض ، فيكونون في التعصيب سواء .

(١) السراجية ص ١٤٦ وما بعدها ، والعذب الفائض ١/ ٧٥ وما بعدها ، والشرح الكبير ٤/ ٤١٤ وما بعدها ، والتحفة مع الحاشية ٦/ ٢٨

العصبة بالغير :

٤٩ - وهن النساء اللاتي يصرن عصبة بالغير وهن أربع :

بنت الصلب ، وبنت الابن إذا لم توجد البنت ، والأخت الشقيقة ، والأخت لأب عند عدم الشقيقة ، فإن هؤلاء الأربع يصرن عصبة بإخوتهن الذين في قوتهن ، ويعصب بنات الابن أيضا ببني عمهن الذين في درجتهن ، ويعصبن كذلك ببني إخوتهن وبني أبناء عمهن إذا احتجن إليهم في التوريث .

وذهب المالكية إلى أن الأخت الشقيقة أو لأب تعصب أيضا بالجد وتكون عصبة بالغير .[1]

وكذلك الحنابلة إذا لم يوجد أخ يعصبها .

ومن لا فرض لها منهن يعصبها أيضا من دونها من بني الابن .

والأصل في هذا قوله تعالى : (يوصيكم الله في أولادكم للذكر مثل حظ الأنثيين) .[2]

وقوله تعالى : (وإن كانوا إخوة رجالا ونساء فللذكر مثل حظ الأنثيين) .[3]

ومن لا فرض لها وأخوها عصبة لا تصير عصبة بأخيها ، وذلك لأن النص الوارد في صيرورة الإناث بالذكور عصبة إنما هو في الموضعين : البنات بالبنين ، والأخوات بالإخوة ، والإناث في كل منهما ذوات فروض . فمن لا فرض لها من الإناث كبنت الأخ مع أخيها ، والعمة مع العم ، لا يتناولها النص ، والأخ ينقل أخته من فرضها حالة

(١) المواق ٦/ ٤١٠ ، والدسوقي ٤/ ٤٥٩ ، والعذب الفائض ١/ ٩٠

(٢) سورة النساء / ١١

(٣) سورة النساء / ١٧٦

الانفراد إلى العصوبة ، كيلا يلزم تفضيل الأنثى على الذكر أو المساواة بينهما .

العصبة مع الغير :

٥٠ ـ وهي كل أنثى تصير عصبة مع أنثى غيرها ، وهي الأخت الشقيقة أو لأب مع البنت سواء أكانت صلبية أم بنت ابن ، وسواء أكانت واحدة أم أكثر، لقوله عليه الصلاة والسلام : (اجعلوا الأخوات مع البنات عصبة) [١] والمراد من الجمعين (الأخوات) و (البنات) هو الجنس واحدا كان أو متعددا .

والفرق بين العصبة بالغير والعصبة مع الغير ، أن المعصب لغيره يكون عصبة بنفسه ، فتتعدى بسببه العصوبة إلى الأنثى . وفي العصبة مع الغير لا يكون ثمة عاصب بالنفس أصلا .[٢]

الإرث بالعصوبة السببية :

٥١ ـ أجمع الفقهاء على أن العتيق رجلا أو امرأة يرث جميع مال من أعتقه أو الباقي منه إذا اتفقا في الدين ، ولم يخلف العتيق من يرثه ، أو خلف من يرث البعض . أما إذا اختلفا في الدين فالجمهور على أنه لا توارث بينهما ، وذهب الحنابلة في الأصح إلى أن المسلم يرث عتيقه الكافر بالولاء وعكسه .[٣]

ولاء الموالاة :

٥٢ ـ عقد الموالاة سبب من أسباب الإرث عند الحنفية مرتبته بعد مولى العتاقة .

فمن أسلم على يدي رجل ووالاه وعاقده ثم مات ولا وارث له غيره فميراثه له .

وقد روي ذلك عن عمر وابن مسعود والحسن وإبراهيم النخعي .

واستدلوا على ذلك بقوله تعالى (وَالَّذِينَ عَقَدَتْ أَيْمَانُكُم فَآتُوهُم نَصِيبَهُمْ) وعلى قراءة نافع (عَاقَدَتْ) فالآية ثابتة الحكم مستعملة على ماتقتضيه من إثبات الميراث عند فقد ذوي الأرحام .

وقد ورد الأثر عن النبي ﷺ بثبوت هذا الحكم وبقائه عند عدم ذوي الأرحام ، فقد روي عن تميم الداري أنه قال : يا رسول الله ما السنة في الرجل يسلم على يدي الرجل من المسلمين ؟ فقال : (هو أولى الناس بمحياه ومماته) فقوله : هو أولى الناس بمماته يقتضي أن يكون أولاهم بميراثه ، إذ ليس بعد الموت بينهما ولاية إلا في الميراث .

وقال مالك والشافعي وأحمد وابن شبرمة والثوري والأوزاعي : ميراثه للمسلمين .

وقال يحيى بن سعيد : إذا جاء من أرض العدو فأسلم على يدي رجل فإن ولاءه لمن والاه . ومن أسلم من أهل الذمة على يدي رجل من المسلمين فولاؤه للمسلمين عامة .

واستدل المالكية ومن معهم بقوله ﷺ : (إنما الولاء لمن أعتق) ولأن أسباب الإرث محصورة في رحم ونكاح وولاء ، وليس هذا منها ، والآية منسوخة بآية المواريث ، ولذلك لا يرث مع ذي

---

(١) تقدم (هامش ف ٤٢)

(٢) السراجية ص ١٥٤ ، ١٥٦ ، والعذب الفائض ١/ ٨٨ ـ ٩٣ والشرح الكبير ٤/ ٤١٤ ، والتحفة على الحاشية ٦/ ٢٧

(٣) منتهى الإرادات ٢/ ٦٢٥

رحم شيئا ، وقوله تعالى : (والذين عقدت أيمانكم) منسوخ .

وقال الحسن : نسختها (وأُولُوا الأَرْحَامِ بَعْضُهُمْ أَوْلَى بِبَعْضٍ فِي كِتَابِ اللَّهِ) وقال مجاهد : (فَآتُوهُم نَصِيبَهُم) أي من العقل ـ الدية ـ والنصرة والرفادة . وليس هذا بوصية ، لأن الوصي لا يشارك في دية ، فله الرجوع .[١]

بيت المال :

٥٣ ـ بيت المال هو الجهة التي يؤول إليها كل مال استحقه المسلمون ولم يتعين مالكه منهم ، كالفيء[٢] ويطلق عليه الشافعية جهة الإسلام أيضا .[٣]

ومذهب الحنفية والحنابلة وقول للمالكية ـ وهو شاذ ـ أن بيت المال ليس وارثا ، وإنما تؤول إليه التركة أو مايبقى منها باعتباره مالا لا مستحق له ، فيأخذه بيت المال كما يأخذ كل مال ضائع لا ملك فيه لأحد كاللقطة ، ويصرفه في المصلحة العامة ، ووافقهم على ذلك المزني وابن سريج من الشافعية .

ومذهب المالكية والشافعية أن بيت المال من العصبة ورتبته تلي رتبة المعتق .

وعند المالكية أن المقصود ببيت المال : بيت مال وطنه ، مات فيه ، أو بغيره من البلاد ، كان ماله بوطنه أو بغيره . فإذا لم يكن له وطن فقيل : المعتبر الوطن الذي به المال ، وقيل الذي مات به ، وهم يعدون بيت المال عاصبا فهو كوارث ثابت النسب ، وذلك هو المشهور عندهم ، سواء أكان منتظما أم غير منتظم .

وقيل : إنه حائز للأموال الضائعة لا وارث ، وهو شاذ ، ويترتب على هذا القول : أنه يجوز للإنسان أن يوصي بجميع ماله ، إذا لم يكن له وارث من النسب ، كما يجوز الإقرار بوارث ولو لم يكن له وارث ، بخلاف القول بأن بيت المال وارث فلا يجوز الوصية بكل المال ولا الإقرار بوارث .[١]

والشافعية كالمالكية في أن بيت المال يلي العصبة النسبية والسببية ، وأنه يرث كل المال أو الباقي منه وإن لم يكن منتظما ، بأن كان المتولي عليه جائرا أو غير أهل للقيام عليه ، لأن الإرث لجهة الإسلام ، ولا ظلم من المسلمين فلم يبطل حقهم بجور الإمام ، وهذا هو الأصل عندهم .

وأفتى المتأخرون : بأنه إذا لم ينتظم أمر بيت المال ، بأن فقد الإمام أو بعض شروط الإمامة ، كأن جار ، فإنه يرد على أصحاب الفروض ، لانحصار مصرف التركة فيهم وفي بيت المال ، فإذا تعذر بيت المال تعينوا .

الحجب :

٥٤ ـ الحجب في اللغة : المنع ، بابه قتل ، ومنه قيل للستر حجاب ، لأنه يمنع المشاهدة ، وقيل للبواب حاجب ، لأنه يمنع من الدخول .[٢]

---

(١) المبسوط ٣٠/ ٤٣ ـ ٤٦ ، وأحكام القرآن للجصاص ٢/ ١٨٦ ط دار الكتاب ، والبهجة شرح التحفة ص ٥٩٣ ، وشرح المحلي ٣/ ١٣٧ ، هامش قليوبي وعميرة ، والمغني ٦/ ٣٨١ ط الرياض .

(٢) الأحكام السلطانية لأبي يعلى ص ٢٣٥

(٣) التحفة هامش الشرواني ٦/ ٨

---

(١) حاشية الدسوقي ٤/ ٤١٦

(٢) المصباح

وفي الاصطلاح عرفه صاحب السراجية : بأنه منع شخص معين عن ميراثه إما كله أو بعضه بوجود شخص آخر ، [1] ولا تخرج التعريفات في المذاهب الأخرى عن هذا التعريف .

والحجب مطلقا قسمان :

حجب بوصف ، وهو الذي يعبر عنه علماء الميراث بالمانع ، كمنع القاتل من الميراث . وحجب بشخص ، وهو المراد عند الإطلاق . وهو قسمان :

حجب حرمان ، وهو أن يسقط الشخص غيره بالكلية . وهو لا يدخل على ستة من الورثة إجماعا ، وهم : الأبوان والزوجان والولدان (الابن والبنت) وضابطهم كل من أدلى بنفسه إلى الميت إلا المعتق .

والثاني حجب نقصان . وهو: حجب عن سهم أكثر إلى سهم أقل ، وهو لخمسة من الورثة ، للزوجين ، إذ الزوج يحجب من النصف إلى الربع ، والزوجة من الربع إلى الثمن بوجود الولد أو ولد الابن ، والأم تحجب من الثلث إلى السدس بالولد ، أو ولد الابن ، أو الاثنين من الإخوة والأخوات ، وبنت الابن مع بنت الصلب من النصف إلى السدس تكملة للثلثين ، والأخت لأب تحجب الشقيقة من النصف إلى السدس .

والمحروم (الممنوع) من الميراث ، لوجود وصف مانع به لا يحجب غيره ، لا حرماناً كاملا ولا ناقصا عند جمهور الفقهاء ، ومنهم الأئمة الأربعة ، لأن وجوده كالعدم ، خلافا لابن مسعود رضي الله عنه في حجب الزوجين ، والأم حجب نقصان بالولد والإخوة الكفار والأرقاء والقاتلين ، وتبعه داود الظاهري في الثلاثة ، والحسن البصري والحسين بن صالح وابن جرير الطبري في القاتل خاصة .

فإن مات شخص عن ابنه الكافر وزوجة وأخ شقيق ، فللزوجة الربع والباقي للأخ الشقيق باتفاق الأئمة الأربعة .

والمحجوب حجب حرمان قد يحجب غيره حجب نقصان . فإذا توفي شخص عن أم وأب وإخوة ، فإن الإخوة وإن كانوا محجوبين بالأب يصيرون نصيب الأم إلى السدس .

٥٥ - وقد وضع الفقهاء قواعد يقوم عليها الحجب هي :

الأولى : أن من يدلي إلى الميت بوارث يحجب حجب حرمان عند وجود ذلك الوارث ، لأنه إذا اجتمع هو ومن يدلي بسببه كان هو أولى بالميراث منه ، لأنه أقرب إلى الميت ، ولأن البعيد إنما اتصل بالميت بسبب ذلك القريب ولقيامه مقامه ، وحيث وجد الأصل لا يستحق من كان بدلا عنه .

وهذه القاعدة تسري على العصبات من غير استثناء ، فالأب يحجب الجد ، والأخ الشقيق يحجب ابنه وهكذا .

وتسري هذه القاعدة على كثير من أصحاب الفروض ، فالأب يحجب الجد عن فرضه ، والأم تحجب أم الأم ، ولا تسري هذه القاعدة في بعض أحوال أصحاب الفروض كأولاد الأم بالنسبة للأم ، فإنهم يرثون مع وجودها ، لكنهم يحجبونها حجب نقصان إذا تعددوا ، ويحجبهم الأب والجد مع أنهم لا يدلون بهما ، لأن النص قيد ميراثهم بأن

(١) السراجية ص ١٧١

يكون الميت كلالة ليس له والد ولا ولد .

الثانية : أن الأقرب يحجب الأبعد إذا كان يستحق بوصفه ونوعه . وهذه القاعدة أعم من السابقة ، لأنها تشمل البعيد الذي يدلي بأقرب منه ، ومن لا يدلي به، فالابن يحجب ابن الابن وإن لم يكن أباه ، والبنتان تحجبان بنت الابن في الاستحقاق بالفرض ، والأخ يحجب العم ولو كان لا يدلي به ، والقربى تحجب البعدى من الجدات وإن كانت لا تدلي بها ، وهذه القاعدة تتحقق في العصبات وأصحاب الفروض على السواء .

الثالثة : أن الأقوى قرابة يحجب الأضعف منه ، فالأخ الشقيق يحجب الأخ لأب ، والأخت لأب لا تأخذ النصف مع الأخت الشقيقة ، وهكذا في كل الأحوال التي تتحد فيها الدرجة وتختلف قوة القرابة، فإن اتحدت الدرجة اعتبر الحجب بقربها .[(١)]

العول :

٥٦ ـ من معاني العول في اللغة : الزيادة ، وعالت الفريضة في الحساب زادت . والفعل عال ومضارعه يعول وتعيل .[(٢)]

٥٧ ـ وفي الاصطلاح : زيادة سهام الفروض عن أصل المسألة، بزيادة كسورها عن الواحد الصحيح . ويترتب عليه نقصان أنصباء الورثة في التركة بنسبة هذه الزيادة ، كما إذا ماتت امرأة عن زوج وأم وأخت شقيقة ، فإن للزوج النصف فرضا ، وللأم الثلث فرضا، وللأخت الشقيقة النصف فرضا ، ففي هذه الحالة قد زادت الفروض عما تنقسم إليه التركة المعبر عنها بالواحد الصحيح .

وهذه المسألة كانت أول مسألة عالت في الإسلام ـ وقيل : إن أول مسألة عالت هي امرأة توفيت عن زوج وأختين ـ وقد وقعت في صدر خلافة عمر ، فاستشار الصحابة في ذلك وقال : والله ما أدري أيكم قدم الله وأيكم أخر ؟ وإني إن بدأت بالزوج فأعطيته حقه كاملا لم يبق للأختين حقهما ، وإن بدأت بالأختين فأعطيتهما حقهما كاملا لم يبق للزوج حقه . فأشار عليه بالعول العباس بن عبدالمطلب على المشهور ، أوعلي بن أبي طالب ، أوزيد بن ثابت في روايات أخرى .

ويروى أن العباس قال : يا أمير المؤمنين أرأيت لو مات رجل وترك ستة دراهم، لرجل عليه ثلاثة، ولآخر عليه أربعة كيف تصنع ؟ أليس تجعل المال سبعة أجزاء قال : نعم ، قال العباس : هوذلك فقضى عمر بالعول .

ويروى عن عبدالله بن عباس أنه قال : أول من أعال الفرائض عمر لما ٱلتَوَتْ عليه الفرائض ودافع بعضها بعضا ، فقال : ما أدري أيكم قدمه الله ولا أيكم أخره ، وكان امرءاً ورعا ، فقال : ما أجد شيئا أوسع لي من أن أقسم التركة عليكم بالحصص ، وأدخل على كل ذي حق مادخل عليه من عول الفريضة ، ولم يخالف في ذلك أحد حتى انتهى أمر الخلافة إلى عثمان ، فأظهر ابن عباس خلافه في ذلك وقال : لو أنهم قدموا من قدم الله وأخروا من أخر الله ما عالت فريضة قط . فقيل

---

(١) السراجية ص ١٧١ ـ ١٨٠ ، والعذب الفائض ١/ ٩٣ ـ ١٠٠ والشرح الكبير ٤/ ٤١٥ ، والتحفة على الشرواني ٦/ ١٨ ـ ٢٢

(٢) القاموس ٤/ ٢٣

له : من قدمه الله ومن أخره الله ؟ فقال : قدم الله الزوج والزوجة والأم والجدة ، وأما من أخره الله فالبنات، وبنات الابن، والأخوات الشقيقات، والأخوات لأب .

وفي رواية أخرى أنه قال : من أهبطه الله من فرض إلى فرض فهو الذي قدمه ، ومن أهبطه الله من فرض إلى غير فرض فهو الذي أخره .

احتج من قال بالعول بأن الورثة تساووا في سبب الاستحقاق ، وذلك يوجب المساواة فيه فيأخذ كل واحد منهم جميع حقه إن اتسع المحل ، فإن ضاق تحاصوا ـ كالغرماء ـ في التركة، ولا يصح إسقاط حق واحد من الورثة ، لأنه استحق نصيبه بنص ثابت . وهذا هو رأي الأئمة الأربعة .[1]

ويحتج ابن عباس بأن الحقوق في الأموال غير متساوية ، فإذا تعلق بها حق لا يفي بها يقدم منها ماكان أقوى ، ففي تركة الميت يقدم التجهيز، والدين، والوصية، والميراث، فإذا ضاقت التركة عن الفروض يقدم الأقوى . ولاشك أن من ينقل من فرض مقدر إلى فرض آخر مقدر يكون صاحب فرض من كل وجه، فيكون أقوى ممن ينقل من فرض مقدر إلى فرض آخر غير مقدر ، لأنه صاحب فرض من وجه وعصبة من وجه آخر . فإدخال النقص عليه أو الحرمان أولى ، لأن ذوي الفروض مقدمون على العصبات .

٥٨ ـ ولقد وجد بالاستقراء أن أصول المسائل التي تعول هي : ماكان أصله ستة، واثنى عشر، وأربعة وعشرين .

(١) السراجية ص ١٩٥ ـ ١٩٦ ، والمبسوط ٢٩/ ١٦١ ـ ١٦٢ ط دار المعرفة ، والعذب الفائض ١/ ١٦٥

٥٩ ـ فما أصله ستة قد يعول إلى سبعة وإلى ثمانية وإلى تسعة وإلى عشرة .

فالأول، كزوج وأختين شقيقتين : فإن الزوج يأخذ النصف وهو ثلاثة أسهم ، والأختين الثلثين وهو أربعة، فالمجموع سبعة .

ومثال العول إلى ثمانية : زوج، وأختان لأب ، وأم ، فإن الزوج يأخذ النصف ثلاثة أسهم، وتأخذ الأختان الثلثين أربعة أسهم ، والأم السدس سهما ، فالمجموع ثمانية .

ومثال العول إلى تسعة : زوج، وأختان شقيقتان، وأخوان لأم ، فإن للزوج النصف ثلاثة ، وللأختين الشقيقتين الثلثين أربعة ، وللأخوين لأم الثلث سهمين ، فيكون المجموع تسعة .

ومثال العول إلى عشرة : زوج، وأخت شقيقة، وأخت لأب، وأخوان لأم ، وأم ، فللزوج النصف ثلاثة أسهم ، وللأخت الشقيقة النصف ثلاثة ، وللأخت لأب السدس سهم ، وللأخوين لأم الثلث سهمان ، وللأم السدس سهم ، فالمجموع عشرة .

٦٠ ـ وإذا كان أصل المسألة اثنى عشر فقد تعول إلى ثلاثة عشر، كزوجة وأم وأخت لأب ، فإن للزوجة الربع، وللأم الثلث، وللأخت لأب النصف ، فأصل المسألة : اثنا عشر، للزوجة ثلاثة أسهم، وللأخت ستة، وللأم أربعة .

وقد تعول إلى خمسة عشر، كزوج، وبنتين، وأم، وأب ، للزوج الربع ثلاثة ، وللبنتين ثمانية ، ولكل من الأب والأم اثنان، فيكون المجموع خمسة عشر .

وقد تعول إلى سبعة عشر، كزوجة، وأم، وأختين لأب، وأخوين لأم. للزوجة الربع ثلاثة، وللأم السدس اثنان، وللأختين لأب الثلثان ثمانية، وللأخوين لأم الثلث أربعة، فيكون المجموع سبعة عشر.

٦١ - وإذا كان أصل المسألة أربعة وعشرين، فإنها لا تعول إلا إلى سبعة وعشرين، وذلك كزوجة، وبنتين، وأم، وأب، للزوجة الثمن ثلاثة، وللبنتين الثلثان ستة عشر، ولكل من الأب والأم السدس أربعة أسهم، فيكون المجموع سبعة وعشرين.

٦٢ - وما عدا ما ذكر من أصول المسائل فلا تعول، وهي الاثنان، والثلاثة، والأربعة، والثمانية، فلا عول في الاثنين، لأن المسألة إنما تكون من اثنين إذا كان فيها نصفان، كزوج وأخت شقيقة، أو نصف وما بقي، كزوج وأخ شقيق.

كما لا عول في الثلاثة، لأن الخارج منها إما ثلث ومابقي، كأم وأخ لأب وأم، وإما ثلثان وما بقي، كبنتين وأخ لأب، وإما ثلث وثلثان، كأختين لأم وأختين شقيقتين.

ولا عول في الأربعة، لأن مايخرج منها، إما ربع ومابقي، كزوج وابن، أوربع ونصف ومابقي، كزوج وبنت وأخ شقيق، أوربع وثلث مابقي، كزوجة وأبوين.

ولا عول في الثمانية، لأن الخارج منها إما ثمن ومابقي، كزوجة وابن، أوثمن ونصف ومابقي كزوجة وبنت وأخ لأب وأم.[1]

(١) السراجية ص ١٩٧ - ١٩٨

الإرث بالرد:

٦٣ - من معاني الرد في اللغة: **الرجع**. يقال: رجعت بمعنى رددت. ومنه رددت عليه الوديعة ورددته إلى منزله فارتد إليه.[1]

وفي الاصطلاح: دفع مافضل من فروض ذوي الفروض النسبية إليهم بقدر حقوقهم، عند عدم استحقاق الغير.[2] فالرد لا يتحقق إلا إذا ثبت أمران:

أولهما: ألا تستغرق الفروض التركة، إذ لو استغرقتها لم يبق شيء حتى يرد.

ثانيهما: ألا يوجد عاصب نسبي أوسببي على الخلاف في ذلك. فلو وجد عاصب نسبي ولو كان من أصحاب الفروض وهو الأب أو الجد أخذ الباقي تعصيبا بعد الفرض.

٦٤ - والرد محل خلاف بين الصحابة. فقد انقسموا فيه إلى فريقين، وتبع كل فريق جماعة من التابعين والأئمة المجتهدين.

٦٥ - فذهب فريق من الصحابة إلى الرد على ذوي الفروض، وتبعهم في ذلك الإمامان: أبوحنيفة وأحمد في أشهر الروايتين عنه، لكنهم اختلفوا فيمن يرد عليهم.

فذهب الإمام علي إلى: أنه إذا لم يوجد مع ذوي الفروض عصبة من النسب ولا من السبب يرد على ذوي الفروض بقدر أنصبائهم إلا الزوجين، وهو ما ذهب إليه الحنفية. وهو الأصح عند الحنابلة.

وذهب عثمان إلى أنه يرد على الزوجين أيضا،

(١) المصباح المنير مادة (رد).

(٢) الفناري على السراجية ص ٢٢٨

وهو قول جابر بن عبدالله . واحتج عثمان للرد على الزوجين بأن الغنم بالغرم ، فكما أن بالعول تنقص سهامهما، فيجب أن تزاد بالرد .

وقال عبدالله بن مسعود : يرد على ذوي الفروض إلا على ستة : الزوجين ، وابنة الابن مع ابنة الصلب ، والأخت لأب مع الأخت الشقيقة ، وأولاد الأم مع الأم ، والجدة مع ذي سهم أيا كان ، وفي رواية أخرى عن الإمام أحمد أنه استثنى جهة الرد على الزوجين ، وأولاد الأم مع الأم ، والجدة مع ذي سهم فقط .

وعن عبدالله بن عباس أنه يرد على أصحاب الفروض إلا ثلاثة : الزوجين والجدة .[1]

وقد أجمع متأخرو فقهاء الشافعية ، وهم من بعد الأربعمائة ، على أنه يرد على ذوي الفروض ويورث ذوو الأرحام إذا كان بيت المال غير منتظم ، وذلك بألا يكون هناك إمام أصلا ، أو وجد وفقد بعض شروطه ، وقال بعضهم ، إذا فقد الإمام بعض الشروط لكن توفرت فيه العدالة ، وأوصل الحقوق إلى أصحابها ، كان بيت المال منتظما .

أدلة القائلين بالرد :

٦٦ - استدل القائلون بالرد على غير الزوجين :

أولا : بقوله تعالى : (وَأُولُوا الأَرْحَامِ بَعْضُهُمْ أَوْلَى بِبَعْضٍ فِي كِتَابِ اللَّهِ)[2] فإن معناها بعضهم أولى بميراث بعض بسبب الرحم ، فقد دلت على أن ذوي الرحم يستحقون جميع الميراث بصلة الرحم . والمتبادر من الميراث المراد في الآية مجموعه . وإرادة البعض خلاف الظاهر . وعلى ذلك فلا يرد أن الأولوية المفهومة من الآية تحصل بإعطاء كل ذي فرض فرضه ، لأن إعطاء الفرض حصل من آية أخرى هي آية النساء ، وحمل آية الأنفال على التأسيس وإفادة حكم جديد أولى من حملها على تأكيد مافي آية الفرض ، فيجب العمل بها في الآيتين ، ومن أجل ذلك فلا يرد على الزوجين ، لانعدام الرحم في حقهما .

ثانيا : أن النبي ﷺ لما دخل على سعد بن أبي وقاص يعوده في مرضه قال سعد : أما إنه لا يرثني إلا ابنة لي ، أفأوصي بجميع مالي ؟ إلى أن قال عليه الصلاة والسلام : (الثلث خير . والثلث كثير) .[1] لقد ظهر أن سعدا اعتقد أن البنت ترث جميع المال ، ولم ينكر عليه النبي عليه الصلاة والسلام ، ومنعه عن الوصية بما زاد عن الثلث ، مع أنه لا وارث له إلا ابنة واحدة ، فدل ذلك على صحة القول بالرد . إذ لو لم تكن ابنته تستحق مازاد على فرضها - وهو النصف بطريق الرد - لجوز له الرسول ﷺ الوصية بالنصف .

ثالثا : أن الرسول عليه الصلاة والسلام ورث الملاعنة لجميع مال ولدها ، ولا يكون ذلك إلا بطريق الرد .

وفي حديث واثلة بن الأسقع أنه عليه الصلاة والسلام قال : (تحرز المرأة ميراث لقيطها وعتيقها

---

(١) السراجية ص ٢٢٩ ، والمبسوط ٢٩/ ١٩٢ ط دار المعرفة والمغني ٦/ ٢٩٦ ، وحاشية الشرواني ٦/ ١٢

(٢) سورة الأنفال / ٧٥

(١) حديث « الثلث خير . . . » أخرجه البخاري (فتح الباري ٣/ ١٦٤ ، ٩/ ٤٩٧ ط السلفية) ومسلم (٣/ ١٢٥٣ - ط عيسى الحلبي)

والابن الذي لوعنت به) . [١]

رابعا : إن أصحاب الفروض قد شاركوا المسلمين في الإسلام ، وترجحوا على غيرهم بالقرابة ، ومجرد القرابة في أصحاب الفروض وإن لم تكن علة العصوبة لكن يثبت بها الترجيح ، بمنزلة قرابة الأم في حق الأخ لأب وأم ، فإن قرابة الأم وإن لم توجب بانفرادها العصوبة إلا أنه يحصل بها الترجيح . ولما كان هذا الترجيح بالسبب الذي استحقوا به الفريضة كان مبنيا على الفريضة ، فيرد الباقي كله عليهم بنسبة أنصبائهم ، وكما يسقط اعتبار الأقرب والأقوى في أصل الفريضة يسقط أيضا في اعتبار الرد . [٢]

٦٧ - وذهب فريق آخر إلى أنه لا يرد على أحد من أصحاب الفروض ، فإذا لم تستغرق الفروض التركة ، وبقي منها شيء ، ولم يوجد في الورثة عاصب يرث الباقي ، فإنه يكون لبيت المال ، لأن هذا الفريق لا يرى توريث ذوي الأرحام، ولا الرد على ذوي الفروض ، وقد ذهب إلى ذلك زيد بن ثابت ، وبه أخذ عروة والزهري والإمامان مالك والشافعي .

وقيد بعض أئمة المالكية الدفع لبيت المال ، إذا لم يوجد عاصب نسبي أوسببي بما إذا كان الإمام عدلا ، يصرف المال في مصارفه الشرعية ، فإن لم يكن عدلا فإنه يرد على أصحاب الفروض ، فإن لم يوجدوا فلبيت المال . وهم يعتبرون بيت المال عاصبا يلي في الرتبة العاصب النسبي والسببي . [١]

٦٨ - استدل المانعون من الرد :

أولا : بآية المواريث ، فإن الله تعالى بين فيها نصيب كل وارث من أصحاب الفرائض .

والتقدير الثابت بالنص يمنع الزيادة عليه . لأن في الزيادة مجاوزة الحد الشرعي ، وقد قال الله تعالى بعد آية المواريث : (وَمَن يَعْصِ اللهَ وَرَسُولَهُ وَيَتَعَدَّ حُدُودَهُ) [٢] الآية ، فقد ألحق الوعيد بمن جاوز الحد المشروع .

ثانيا : أن الزائد على الفروض مال لا مستحق له ، فيكون لبيت المال ، كما إذا لم يترك وارثا أصلا ، لأن الرد إما أن يكون باعتبار الفرضية ، أو العصوبة أو الرحم ، ولا يجوز أن يكون باعتبار الفرضية ، لأن كل ذي فرض قد أخذ فرضه ، ولا باعتبار العصوبة ، لأن باعتبارها يقدم الأقرب فالأقرب ، ولا باعتبار الرحم ، لأنه في إرث ذوي الأرحام يقدم الأقرب أيضا . فإذا بطلت هذه الوجوه بطل القول بالرد . [٣]

أقسام مسائل الرد :

٦٩ - مسائل الرد أقسام أربعة ، وذلك لأن الموجود في المسألة إما صنف واحد ممن يرد عليه مافضل ،

---

(١) حديث « تحرز المرأة ميراث لقيطها . . . » ورد بلفظ : « المرأة تحوز ثلاثة مواريث : عتيقها ولقيطها وولدها الذي لاعنت عنه » . أخرجه الترمذي (تحفة الأحوذي ٦/ ٢٩٨ - ٢٩٩ - نشر المكتبة السلفية) وأبو داود (٣/ ٨٤ - طبع المطبعة الأنصارية بدهلي) ، والبيهقي (٦/ ٢٤٠ - ط دائرة المعارف العثمانية) وقال البيهقي : «هذا غير ثابت » .

(٢) شرح السراجية ص ٢٣٩ ، ٢٤١

(١) حاشية الدسوقي ٤/ ٤١٦

(٢) سورة النساء/ ١٤

(٣) السراجية ص ٢٣٩ ، ٢٤٠

وإما أكثر من صنف ، وعلى التقديرين : إما أن يكون في المسألة من لا يرد عليه ، أولا يكون ، فانحصرت الأقسام في أربعة : [١]

٧٠ ـ أولها : أن يكون في المسألة جنس واحد ممن يرد عليه مازاد على الفروض ، عند عدم من لا يرد عليه ، فيكون أصل المسألة عدد رءوسهم ، لأن جميع المال لهم فرضا وردّا ، وذلك كما إذا ترك الميت بنتين ، أو أختين ، أو جدتين ، فتكون المسألة من اثنين ، وتعطى كل واحدة نصف التركة ، لتساويهما في الاستحقاق .

٧١ ـ ثانيها : أن يكون في المسألة جنسان أو ثلاثة ممن يرد عليه عند عدم من لا يرد عليه ، وقد دل الاستقراء على أن أجناس من يرد عليهم لا تزيد عن ثلاثة ، فيكون في هذه الحالة أصل المسألة مجموع سهام المجتمعين . فإذا كان في المسألة سدسان ، كجدة وأخت لأم ، فالمسألة حينئذ من ستة ، ولكل منهما السدس فرضا ، فيجعل الاثنان أصل المسألة ، ويقسم المال مناصفة بين الجدة والأخت لأم ، لتساوي نصيبهما .

وإذا كان في المسألة ثلث وسدس ، كولدي الأم مع الأم ، فأصل المسألة ستة ، ومجموع سهام الورثة ثلاثة ، فتجعل أصل المسألة ، وتقسم التركة أثلاثا ، لولدي الأم الثلثان ، وللأم الثلث .

٧٢ ـ ثالثها : أن يكون مع الجنس الواحد ممن يرد عليه ، من لا يرد عليه كالزوج أو الزوجة ، وحينئذ يعطى فرض من لا يرد عليه من أقل أصل للمسألة ، ويقسم الباقي على عدد رءوس من يرد عليه ، إن استقام الباقي على عدد الرءوس ، وذلك كزوج وثلاث بنات ، فإن أصل المسألة بالنسبة لمن لا يرد عليه من أربعة ، يعطى الزوج واحدا منها ، والباقي للبنات بالتساوي .

وإن لم يستقم الباقي ، فيضرب عدد رءوس من يرد عليهم في أصل المسألة بالنسبة لمن لا يرد عليه إن وافق رءوسهم ذلك الباقي ، فما حصل تصح منه المسألة ، كزوج وست بنات . فإن أقل أصل للمسألة بالنسبة لمن لا يرد عليه أربعة ، يبقى منها ثلاثة بعد نصيب الزوج ، فلا تنقسم على عدد رءوس البنات الست ، لكن بينهما موافقة بالثلث ، فيضرب وفق عدد الرءوس وهو اثنان في الأربعة ، فيبلغ ثمانية ، للزوج منها اثنان وللبنات ست .

وإن لم يوافق الباقي عدد الرءوس ، فيضرب كل عدد رءوسهم في أصل مسألة من لا يرد عليه ، فالمبلغ هو الحاصل من ضرب وفق عدد الرءوس في ذلك الأصل على تقدير التوافق ، أو من ضرب كل عدد الرءوس على تقدير التباين ، وذلك كزوج وخمس بنات . فأصل المسألة من اثني عشر ، لاجتماع الربع والثلثين ، لكن مثلها يرد إلى الأربعة التي هي أقل أصل فرض من لا يرد عليه ، فإذا أعطى الزوج واحدا يبقى ثلاثة ، فلا تنقسم على خمس بنات ، فيضرب الأصل أربعة في عدد رءوس البنات ، فيصير المجموع عشرين ، فتصح المسألة ، ويضرب نصيب الزوج وهو واحد في خمسة ، فيصير نصيبه خمسة ، ويقسم الباقي وهو خمسة عشر على عدد رءوس البنات ، فتأخذ كل واحدة ثلاثة .

٧٣ ـ رابعها : أن يوجد أكثر من نوع من أصحاب الفروض ممن يرد عليه ومعهم من لا يرد عليه ، وفي

(١) شرح السراجية ٢٣٩ ـ ٢٤١

هذه الحالة يكون أصل المسألة هو مخرج فرض أحد الزوجين ، فيعطى نصيبه منه ، ثم يقسم الباقي على أصحاب الفروض الذين يرد عليهم بنسبة فروضهم ، فإذا احتاج الأمر إلى تصحيح المسألة صححت على نحو ماسبق . فإذا مات شخص عن زوجة وأم وأخوين لأم ، فإن أصل المسألة أربعة ، للزوجة منها الربع سهم ، وللأم والأخوين لأم الثلاثة الأسهم الباقية . للأم سهم فرضا وردا وللأخوين لأم سهمان فرضا وردا .

وإذا مات شخص عن زوجة وأم وبنتي ابن ، فيكون أصل المسألة ثمانية ، للزوجة منها سهم ، والباقي ـ وهو سبعة أسهم ـ يقسم على بنتي الابن والأم بنسبة ٢/٣ إلى ١/٦ أي ٤ إلى ١ فيكون المجموع خمسة ، والسبعة لا تنقسم على خمسة ، فيصحح أصل المسألة بضرب خمسة في ثمانية فيصير أربعين ، للزوجة ثمنها خمسة ، وللأم سبعة ، ولبنتي الابن ثمانية وعشرون .[١]

ميراث ذوي الأرحام :

٧٤ ـ الرحم لغة : بيت منبت الولد ووعاؤه ، والقرابة ، أو أصلها وأسبابها ، وجمعه أرحام ،[٢] وشرعا : كل قريب .

وفي عرف الفرضيين : كل قريب ليس بذي فرض مقدر في كتاب الله تعالى ، أو سنة رسوله ﷺ ، أو إجماع الأمة ، ولا عصبة تحرز المال عند الانفراد .[٣]

(١) السراجية ص ٢٤١ ـ ٢٤٨
(٢) القاموس
(٣) السراجية ص ٢٦٥ ، والعذب الفائض ٢/ ١٥

٧٥ ـ وفي توريث ذوي الأرحام اختلاف بين الصحابة والتابعين والفقهاء بعدهم ، فمنهم من قال بتوريثهم ، ومنهم من منع ذلك .

فممن قال بتوريثهم من الصحابة علي وابن مسعود وابن عباس في أشهر الروايات عنه ، ومعاذ بن جبل وأبو الدرداء وأبو عبيدة بن الجراح ، ومن التابعين شريح والحسن وابن سيرين وعطاء ومجاهد .

وممن قال بعدم توريثهم : زيد بن ثابت ، وابن عباس في رواية عنه ، وسعيد بن المسيب ، وسعيد بن جبير ، ومنهم من روى ذلك عن أبي بكر وعمر وعثمان . ولكن هذا غير صحيح . فإنه حكي أن المعتضد سأل أبا حازم القاضي عن هذه المسألة فقال أبو حازم : أجمع أصحاب رسول الله ﷺ غير زيد بن ثابت على توريث ذوي الأرحام ، ولا يعتد بقوله بمقابلة إجماعهم .

وأما الفقهاء فممن قال بتوريثهم : الحنفية والإمام أحمد ، ومتأخرو المالكية والشافعية وعيسى بن أبان ، وأهل التنزيل رحمهم الله .

وممن قال بأنهم لا يرثون : سفيان الثوري ومتقدمو المالكية والشافعية .

أدلة المانعين :

٧٦ ـ استدل من لا يقول بتوريث ذوي الأرحام بما يلي :

أولا : أن الله تعالى نص في آيات المواريث على بيان أصحاب الفرائض والعصبات ، ولم يذكر لذوي الأرحام شيئا ، ﴿ وَمَا كَانَ رَبُّكَ نَسِيًّا ﴾[١]

(١) سورة مريم/ ٦٤

وأدنى مافي البـاب أن يكـون توريث ذوي الأرحـام زيادة على كتاب الله ، وذلك لا يثبت بخبر الواحد أو القياس .

ثانيا : أن رسول ﷺ سئل عن ميراث العمة والخالة فقـال : (نزل جبريـل عليـه السـلام وأخبرني ألا ميراث للعمة والخالة) .[(١)]

أدلة القائلين بتوريث ذوي الأرحام :

٧٧ ـ واستدل من قال بتوريث ذوي الأرحام بما يأتي :

أولا : بقـولـه تعـالى : (وَأُولُوا الأَرْحَامِ بَعْضُهُمْ أَولَى بِبَعْضٍ فِي كِتَابِ اللَّهِ)[(٢)]

إذ معنى الآية بعضهم أولى من بعض ، فقد أثبتت استحقـاق ذوي الأرحـام بوصف عام ، هو وصف الـرحم ، فإذا انعدم الوصف الخاص ، وهو كونهم أصحـاب فروض أو عصبات ، استحقوا بالوصف العـام ، وهـو كونهم ذوي رحم ، ولا منـافـاة بين الاستحقـاق بالوصف العام والاستحقاق بالوصف الخاص ، فلا يكون ذلك زيادة على كتاب الله .

ثانيـا : أن النبي ﷺ قال : (الله ورسوله مولى من لا مولـى له، والخـال وارث من لا وارث له) .[(٣)] وفي حديث آخـر (الخـال وارث من لا وارث له ، يرثه ويعقل عنه)[(١)]

وذهب بعض أئمة المالكية إلى أن ذوي الأرحام يرثـون إذا لم يكـن هنـاك أصحـاب فروض ولا عصبة ، ولم يكن الإمام عدلا .[(٢)]

وأجمـع متأخـرو الشـافعية على أنه إذا كان بيت المال غير منتظم فإن ذوي الأرحام يرثون إذا لم يوجد أصحـاب فروض أو عصبـة . والمراد بعدم انتظامه ألا يصرف الإمام التركة في مصارفها الشرعية .

٧٨ ـ والمـالكيـة والشـافعيـة كالحنفيـة والحنـابلة ، يقـدمـون الـرد في حال وجـود أصحـاب فروض لم يستغرقوا التركة على توريث ذوي الأرحام ، فإن لم يكونوا ، ورث ذوو الأرحام بالقيد السابق .[(٣)]

ومن انفـرد من ذوي الأرحـام أخـذ جميع التركة ذكرا كان أو أنثى ، أما إذا تعددوا ، فقد اختلف في كيفية توريثهم عند القائلين به على ثلاثة مذاهب :

١ ـ مذهب أهل القرابة .

٢ ـ مذهب أهل الرحم .

٣ ـ مذهب أهل التنزيل .

٧٩ ـ وأهـل القـرابة هم الذين يعتبرون قوة القرابة في توريث ذوي الأرحـــام ، فيقــدمــون الأقـرب فالأقرب كما هو الحال في إرث العصبات ، وهذا هو السبب في تسميتهم بأهل القرابة .

فكـما أن للعصبـات النسبيـة جهـات أربعـا ،

---

(١) حديث « نزل جبريـل عليـه السلام وأخبرني . . . » أخرجه الـدارقطني (٤/ ٨٠ ـ ط دار المحـاسن بالقـاهـرة) والحـاكم (٤/ ٣٤٣ ـ ط دائـرة المعـارف العثـمانيـة) وذكره ابن حجر في التلخيص (٣/ ٨١ ط شركة الطباعة الفنية بالقاهرة) وضعف طرقه .

(٢) سورة الأنفال / ٧٥

(٣) حديث « الله ورسـولـه مولى . . . » أخـرجـه الـترمـذي (٦/ ٢٨١ ـ نشـر المكتبـة السلفيـة) وابن ماجـة (٢/ ٩١٤ ـ ط عيسى الحلبي) وابن حبـان (رقم ١٢٢٧ من زوائـده ـ ط السلفية)

(١) حديث « الخال وارث . . . » أخرجه أبو داود (٣/ ٨٢ ـ طبع المطبعة الأنصارية بدهلي) وابن حبان (رقم ١٢٢٥ ، ١٢٢٦ من زوائده ـ ط المطبعة السلفية) وأحمد (٤/ ١٣١ ـ ط الميمنية)

(٢) الشرح الكبير ٤/ ٤١٦

(٣) حاشية البقري على الرحبية ص ١١

فكـذلـك ذوو الأرحـام ، لأن القـريب الذي ليس صاحب فرض ولا عاصبا ، إما أن يكون من فروع الميت ، أومن أصوله ، أومن فروع أبويه ، أومن فروع أجداده وجداته .

وتقـديم الأقرب هومذهب الحنفية . وهورواية عن الإمام أحمد، وبه قطع من الشافعية:البغوي والمتولي .

٨٠ ـ وذوو الأرحام عندهم أصناف أربعة :

الصنف الأول : من ينتسـب إلى الميت ، وهم أولاد البنات وإن نزلوا ، وأولاد بنات الابن كذلك .

الـصـنف الثـاني : من ينتسـب إليهم الميت ، وهم الأجـداد الـرحميون وإن علوا ، كأبي أم الميت وأبي أبي أمـه ، والجـدات الـرحميات وإن علون ، كأم أبي أم الميت ، وأم أم أبي أمه .

الصنف الثالث : من ينتسب إلى أبوي الميت أو أحـدهم . وهم أولاد الأخـوات وإن نزلـوا ، سواء أكـانـوا ذكورا أم إناثا ، وسواء أكان الأخوات لأب وأم ، أمْ لأب ، أمْ لأم ، وبـنـات الإخــوة وإن نزلـوا ، سواء أكـانت الأخـوّة من الأبوين ، أم من الأب ، أم من الأم ، وبنو الإخوة لأم وإن نزلوا .

الصنف الرابع : من ينتسب إلى جدي الميت ، أو أحـدهما ، وهما أي جدّا الميت أبـوالأب ، وأبـو الأم ، أوينتسـب إلى جدتيـه أوإحداهما ، وهما أم الأب ، وأم الأم ، ويشمـل ذلـك العـمات على الإطلاق ، والأعمام لأم ، وبنات الأعمام والأخوال والخالات وإن تباعد هؤلاء ، وأولادهم وإن نزلوا .

كيفية التوريث بين الأصناف :

٨١ ـ اختلفت الـروايـة عن الإمـام أبي حنيفـة في تقـديم بعض هذه الأصنـاف على بعض . فروى أبـوسليـمان عن محمد بن الحسن عن أبي حنيفة أن أقـرب الأصنـاف إلى الميت وأولاهم بالتقـديم في الـوراثـة عنه هو الصنف الثاني ، وهم الرحميون من الأجـداد والجـدات وإن علوا ، ثم الصنف الأول وإن نزلـوا ، ثم الصنف الثـالث وإن نزلـوا ، ثم الصنف الـرابـع وإن بعدوا بالعلووالنزول . وتابعه في ذلك عيسى بن أبان عن محمد عن أبي حنيفة .

وروى أبـويـوسف والحسن بن زيـاد عن أبي حنيفـة ، وابن سماعة عن محمد بن الحسن عن أبي حنيفـة : أن أقـرب الأصناف وأولاهم بالتقديم إلى الميت في المـيراث الصنف الأول ، ثم الثـاني ، ثم الثالث ، ثم الرابع ، كترتيب العصبات ، إذ يقدم منهم الابن ، ثم الأب ، ثم الجـد ، ثم الإخوة ثم الأعمام ، وهو المأخوذ للفتوى .

ووفق بين الـروايتـين بأن ما رواه أبـوسليمان عن محمـد هوقول أبـي حنـيفـة الأول ، ومـا رواه أبويوسف هوقوله الثاني .

وعنـد أبي يوسف ومحمـد أن الصنف الثالث ، وهم أولاد الأخوات ، وبنات الإخوة ، وبنو الإخوة لأم ، مقـدم على الجـد أبي الأم ، وإن كان قياس مذهبهـما في الجـد أبي الأب ـ وهـو مقاسمة الإخوة والأخـوات ما دامت القسمـة خيراً له من ثلث جميع المـال ـ يقتضي ألا يقدم الصنف الثالث على الجد أبي الأم .

وتـوجيـه الـروايتـين عن أبي حنيفة : أن الأولى جرى فيها على قياس مذهبه في العصبات ، حيث

قدم ها هنا الجد أبا الأم الذي هو في درجة الجد أبي الأب على أولاد أبي الميت ، فلا يرثون معه ، أما الثانية وهي تقديمه أولاد الميت في ذوي الأرحام على الجد أبي الأم فهي جارية على مذهبه في العصبات ، حيث كان فيها ابن الابن مقدما على الجد أبي الأب .

كيفية توريث كل صنف :

٨٢ ـ الصنف الأول : وهو أولاد البنات وأولاد بنات الابن ، أولاهم بالميراث أقربهم إلى الميت ، كبنت البنت ، فإنها أولى بالميراث من بنت بنت الابن ، لأن بنت البنت تدلي إلى الميت بواسطة واحدة ، والثانية بواسطتين .

وإن استووا في الدرجة ، بأن يدلوا كلهم إلى الميت بدرجتين أو ثلاث ، فحينئذ يقدم ولد الوارث على ولد ذي الرحم ، كبنت بنت الابن ، فإنها أولى من ابن بنت البنت ، لأن الأولى ولد بنت الابن ، وهي صاحبة فرض ، والثانية ذات رحم ، وسبب هذه الأولوية أن ولد الوارث أقرب حكما ، والترجيح يكون بالقرب الحقيقي إن وجد ، وإلا فبالقرب الحكمي .

٨٣ ـ وإن استوت درجاتهم في القرب ، ولم يكن فيهم ولد وارث كبنت ابن البنت ، وابن بنت البنت ، أو كانوا كلهم يدلون بوارث ، كابن البنت وبنت البنت ، فعند أبي يوسف والحسن بن زياد يعتبر أشخاص الفروع المتساوية الدرجات ، ويقسم المال عليهم باعتبار حال ذكورتهم وأنوثتهم ، سواء أكان أصولهم متفقين في الذكورة أو الأنوثة أم لا . فإن كانت الفروع ذكورا فقط ، أو إناثا فقط تساووا في القسمة . وإن كانوا ذكورا وإناثا فللذكر مثل حظ الأنثيين . ولا يعتبر في القسمة حال أصولهم من الذكورة والأنوثة . وهو رواية شاذة عن أبي حنيفة .

ويعتبر محمد أشخاص الفروع إن اتفقت صفة الأصول في الذكورة أو الأنوثة ، ويعتبر الأصول إن اختلفت صفاتهم ، ويعطي الفروع ميراث الأصول . وهو القول الأول لأبي يوسف وأشهر الروايتين عن أبي حنيفة .

وجهة قول أبي يوسف : أن استحقاق الفروع إنما يكون لمعنى فيهم ، وهو القرابة ، لا لمعنى في غيرهم ، فقد اتحدت الجهة وهي الولادة ، فيتساوى الاستحقاق فيما بينهم ، وإن اختلفت الصفة في الأصول . ونظير ذلك أن صفة الكفر أو الرق غير معتبرة في المدلى به ، وإنما الذي يعتبر صفة المدلي ، فكذا تعتبر فيه صفة الذكورة أو الأنوثة فقط .

ووجه قول محمد : أن الميت لو ترك عمة وخالة ، فإن للعمة الثلثين ، وللخالة الثلث باتفاق الصحابة ، ولو كانت العبرة بأشخاص الفروع لكان المال بينهما نصفين ، وبذلك يكون المعتبر في القسمة صفة الأصل المدلى به ، وهو الأب في العمة ، والأم في الخالة .

٨٤ ـ ولو ترك بنت ابن بنت ، وابن بنت بنت ، فالمال عند أبي يوسف والحسن أثلاثا : ثلثاه لابن بنت البنت ، لكونه ذكرا ، وثلثه للبنت .

وعند محمد يكون المال بين الأصول (البطن الثاني) ، وهو أول ما وقع فيه الاختلاف بالذكورة والأنوثة ، وهو بنت البنت وابن البنت أثلاثا :

لبنت ابن البنت ثلثاه ، لأنه نصيب أبيها ، وثلثه لابن بنت البنت ، لأنه نصيب أمه . وكما اعتبر عند محمد حال الأصول في البطن الثاني ، فكذلك يعتبر عنده حال الأصول المتعددة ، إذا كان في أولاد البنات المتساوية في الدرجة بطون مختلفة ، فحينئذ يقسم المال على أول بطن اختلف في الأصول بالذكورة والأنوثة : للذكر مثل حظ الأنثيين ، ثم يجعل الذكور من أول بطن اختلف فيه على حدة ، والإناث أيضا طائفة أخرى على حدة ، بعد القسمة على الذكور والإناث ، فما أصاب الذكور من أول بطن وقع فيه الاختلاف يجمع ويعطى فروعهم بحسب صفاتهم إن لم يكن فيما بينهم وبين فروعهم من الأصول اختلاف في الذكورة والأنوثة ، بأن يكون جميع ما توسط بينهما ذكورا فقط أو إناثا فقط .

٨٥ ـ وإن كان ماتوسط بينهما فيه اختلاف ، بأن كانوا ذكورا وإناثا يجمع ما أصاب الذكور ويقسم على أعلى أول درجة اختلف فيها ذكورة وأنوثة في أولادهم ، ويجعل الذكور طائفة والإناث طائفة أخرى حسبما سبق ، وكذلك ما أصاب الإناث يعطى فروعهن ، إن لم تختلف الأصول التي بينهما ، فإن اختلفت يجمع ما أصابهن ويقسم على نحو ما سبق وهكذا يكون الحال .

هذا وإن مشايخ بخارى أخذوا بقول أبي يوسف رحمه الله تعالى في مسائل ذوي الأرحام لأنه أيسر .[1]

الصنف الثاني :

٨٦ ـ وهم الرحميون من الأجداد والجدات ، والحكم في توريثهم أن أولاهم بالميراث أقربهم إلى الميت من أي جهة كان ، من جهة الأب أو الأم ، فأبو الأم أولى من أبي أم الأم .

وعند الاستواء في درجات القرب يقدم من يدلي بوارث على من لا يدلي بوارث عند أبي سهل الفرضي وأبي فضل الخفاف وعلي بن عيسى البصري ، إذ عندهم يكون أبو أم الأم أولى من أبي أبي الأم ، لأنهما يستويان في الدرجة ، لكن أبا أم الأم يدلي بوارث ، وهي الجدة الصحيحة (أم الأم) والثاني يدلي بغير وارث ، وهو الجد الرحمي أبو الأم ، وهو لا يرث مع الأم .

وعند أبي سليمان الجوزجاني وأبي علي البستي لا تفضيل لمن يدلي بوارث على من لا يدلي بوارث ، ويقسم المال في الصورة المذكورة أثلاثا : ثلثاه لأبي أبي الأم ، وثلثه لأبي أم الأم ، محتجين بأن الترجيح في هؤلاء بالإدلاء بوارث يؤدي إلى جعل الأصل ـ وهو الجد والجدة ـ تابعا للفرع ، وهو خلاف المعقول .

٨٧ ـ وإن استوت درجاتهم في القرب والبعد ، وليس فيهم مع ذلك من يدلي بوارث كأبي أبي أم الأب ، وأم أبي أم الأب ، أو كانوا كلهم يدلون بوارث ، كأبي أم أبي أبي الأب ، وأبي أم أم أم الأب ، واتفقت صفة من يدلون بهم في الذكورة والأنوثة ، فإن الجد والجدة في هذه الحالة متحدان فيمن يدليان به ، فلا يتصور اختلاف في صفة المدلى به ، فتكون القسمة حينئذ على أشخاصهم للذكر مثل حظ الأنثيين ، فيكون لأبي أبي أم

(١) السراجية ص ٢٧٤ ـ ٢٨٢

الأب الثلثان، ولأبي أبي أم الأب الثلث .

وإن استوت الدرجة واختلفت صفة من يدلون بهم في الذكورة والأنوثة ، كأبي أم أبي أبي الأب وأبي أم أم الأب، يقسم المال على أول بطن اختلف فيه ، كما في الصنف الأول ، فيجعل للذكر مثل ضعف نصيب الأنثى ، ويتبع ما اتبع في توريث الصنف الأول بعد الاختلاف .

٨٨ - وإن اختلفت قرابتهم مع استواء درجاتهم ، كما إذا ترك أم أبي أم أبي الأب ، وأم أبي أبي أبي الأم ، فالثلثان لقرابة الأب وهو نصيب الأب ، والثلث لقرابة الأم ، لأن الذين يدلون بالأب يقومون مقامه ، والذين يدلون بالأم يقومون مقامها ، فيجعل المال أثلاثا ، كأنه ترك أبا وأما . ثم ما أصاب كل فريق يقسم بينهم ، كما لو اتحدت قرابتهم، على معنى أنه يقسم الثلثان على قرابة الأب ، والثلث على قرابة الأم . والضابط أنه إما أن يكون هناك استواء في الدرجة أولا . فإن لم يكن استواء فالأقرب هو الأولى بالميراث، وان وجد استواء في الدرجة فإما أن تتحد القرابة أو تختلف ، فإن اختلفت يقسم المال أثلاثا. وإن اتحدت: فإن اتفقت صفة الأصول فالقسمة على أشخاص الفروع . وإن لم تتفق يقسم المال على الخلاف كما في الصنف الأول .

الصنف الثالث :

٨٩ - وهم أولاد الأخوات ، وبنات الإخوة مطلقا، وبنو الإخوة لأم .

والحكم فيهم أن أولاهم بالميراث أقربهم درجة إلى الميت ، فبنت الأخت أولى من ابن بنت الأخ ، لقربها ، وإن استووا في درجة القرب فولد العصبة أولى من ولد ذوي الأرحام، كبنت ابن الأخ، وابن بنت الأخت ، سواء أكان كلاهما لأب وأم ، أم لأب، أم مختلفين ، فالمال كله لبنت ابن الأخ ، لأنها ولد العصبة . وإن كانت المسألة بنت ابن الأخ، وابن بنت الأخ لأم ، كان المال بينهما للذكر مثل حظ الأنثيين عند أبي يوسف باعتبار الأشخاص . لأن الأصل في المواريث تفضيل الذكر على الأنثى ، وإنما ترك هذا الأصل في أولاد الأم بالنص على خلاف القياس وهو قوله تعالى : (فَهُمْ شُرَكَاءُ فِي الثُّلُثِ) (١) وما كان مخصوصا عن القياس لا يلحق به ماليس في معناه من جميع الوجوه . وليس أولاد هؤلاء في معناهم من كل وجه ، إذ لا يرثون بالفرضية شيئا ، فيجري فيهم ذلك الأصل وهو أن للذكر ضعف الأنثى ، وأيضا فإن توريث ذوي الأرحام بمعنى العصوبة ، فيفضل فيه الذكر على الأنثى ، كما في حقيقة العصوبة .

وعند الإمام محمد : المال بينهما مناصفة باعتبار الأصول ، وهو ظاهر الرواية ، والوجه فيه أن استحقاقهما للميراث بقرابة الأم ، وبهذا الاعتبار لا تفضيل للذكر على الأنثى أصلا ، بل ربما تفضل الأنثى عليه ، فإن أم الأم صاحبة فرض بخلاف أبي الأم ، فإن لم تفضل الأنثى هنا فلا أقل من التساوي .

٩٠ - وإن استووا في القرب وليس بعضهم ولد العصبة ، وبعضهم ولد ذوي الأرحام ، كأن يكون الكل أولاد العصبة ، كبنت أخ شقيق، وبنت أخ

---

(١) سورة النساء / ١٢

لأب ، أويكون الكل أولاد أصحاب الفروض ، كثلاثة أولاد ثلاث أخوات متفرقات ، أويكون الكل أولاد ذي الرحم كبنت بنت أخ ، وابن بنت أخ آخر ، أويكون البعض ولد العصبة ، والبعض الآخر ولد صاحب الفرض ، كثلاث بنات ثلاثة إخوة مفترقين ، فأبو يوسف رحمه الله تعالى يعتبر الأقوى في القرابة ، فعنده يجعل المال أولا لأولاد بني الأعيان ، ثم لأولاد بني العلات إن لم يوجد أولاد بني الأعيان ، ثم لأولاد بني الأخياف إن لم يوجد أولاد بني العلات ، للذكر مثل حظ الأنثيين .

٩١ - وإن لم يوجد الأقوى بأن يتساووا في القوة ، يقسم المال بين أبدانهم للذكر مثل حظ الأنثيين ، ومحمد رحمه الله تعالى يقسم المال على الإخوة والأخوات ، كما لو كانوا هم الورثة دون فروعهم ، مع اعتبار عدد الفروع والجهات في الأصول ، وهو الظاهر من قول الإمام أبي حنيفة رحمه الله تعالى ، ثم يقسم ما أصاب كل فريق من تلك الأصول بين فروعهم ، كما تقرر في الصنف الأول ، مثال ذلك : لو ترك ثلاثَ بنات إخوة متفرقين وثلاثَ بنين وثلاثَ بناتٍ من أخوات مفترقات بهذه الصورة :

ميت

١ - بنت أخ لأبوين
٢ - ابن وبنت أخت لأبوين
٣ - بنت أخ لأب
٤ - ابن وبنت أخت لأب
٥ - بنت أخ لأم
٦ - ابن وبنت أخت لأم

عند أبي يوسف رحمه الله تعالى يقسم كل المال بين فروع بني الأعيان ، ثم بين فروع بني العلات ، ثم بين فروع بني الأخياف ، للذكر مثل حظ الأنثيين أرباعا ، باعتبار أبدان الفروع وصفاتهم ، فيعطي بنت الأخ لأبوين النصف ، وبنت الأخت لأبوين الربع ، فإن لم يوجد فروع بني الأعيان ، يقسم على فروع بني العلات [1] . أرباعا أيضا باعتبار أبدانهم ، لابن الأخت من الأب النصف ، ولبنت الأخ من الأب الربع ، ولبنت الأخت من الأب الربع . فإن لم يوجد فروع بني العلات يقسم المال على فروع بني الأخياف أرباعا أيضا باعتبار الأبدان ، وقدم أولاد بني العلات على أولاد بني الأخياف ، لأن قرابة الأب أقوى من قرابة الأم ، فأصل المسألة على رأيه من أربعة ومنها تصح . وعند محمد رحمه الله تعالى يقسم ثلث المال بين فروع بني الأخياف على السوية أثلاثا ، لاستواء أصولهم في القسمة ، فإذا اعتبر عدد الفروع في الأخت ، صارت كأنها أختان لأم ، فتأخذ هي ثلثي المال ويأخذ الأخ لأم ثلثه ،

ثم ينتقل ما أصاب الأخ وهو تسع المال لبنته ، وما أصاب الأخت وهو تسع المال إلى ابنها وابنتها بالسوية ، وثلثا المال يقسم بين بني الأعيان أنصافا ، باعتبار عدد الفروع في الأصول ، نصفه لبنت الأخ نصيب أبيها ، والنصف الآخر بين ولدي الأخت المقدرة بأختين أثلاثا ، للذكر مثل حظ الأنثيين ، باعتبار الأبدان ، ولا شيء لفروع بني العلات ، لأنهم محجوبون ببني الأعيان كما

(١) أولاد الإخوة الأعيان هم : الإخوة الأشقاء متحدي الأب والأم.
- أولاد الإخوة الأخياف هم : الإخوة من أم واحدة وآباء مختلفين.
- أولاد العلات هم:الإخوة من أب واحد وأمهات شتى (المصباح المنير مادة عين ، خيف ، علّ) بتصرف.

سبق ، فتصح هذه المسألة عند محمد رحمه الله تعالى من تسعة ، ثلاثة منها لفروع بني الأخياف الثلاثة بالسوية ، وثلاثة لبنت الأخ لأبوين ، وثلاثة لولدي الأخت لأبوين، للذكر مثل حظ الأنثيين .

الصنف الرابع :

٩٢ - هو الذي ينتسب إلى أحد جدي الميت أو جدتيه ، وهم العمات على الإطلاق ، والأعمام لأم ، والأخوال والخالات مطلقا .

والحكم فيهم : أنه إذا انفرد واحد منهم استحق المال كله ، لعدم المزاحم . فإذا ترك الميت عمة واحدة ، أو عمًّا واحدا لأم ، أوخالا واحدا، أو خالة واحدة ، كان المال كله للواحد المنفرد كما هو الحكم في كل الأصناف .

فإذا اجتمعوا ، وكانوا من جانب واحد ، كالأعمام لأم، والعمات (فإنهم من جانب الأب) ، أو الأخوال والخالات (فإنهم من جانب الأم) ، فالحكم فيهم: أن الأقوى منهم في القرابة أولى بالميراث إجماعا ، فمن كان شقيقا فهو أولى ممن كان لأب . ومن كان لأب فهو أولى ممن كان لأم . ولا فرق بين أن يكون الأقرب ذكرا أو أنثى ، فعمة شقيقة أولى من عمة لأب أوعمة لأم أوعم لأم ، لقوة قرابتها ، وكذا الخال أو الخالة لأب وأم أولى بالميراث .

٩٣ - وإن كانوا ذكورا وإناثا ، واتحدت جهة القرابة ، واستوت قرابتهم في القوة ، بأن يكونوا كلهم أشقاء أولأب أولأم ، كان للذكر مثل حظ الأنثيين، كعم وعمة كلاهما لأم . أوخال وخالة كلاهما شقيق ، أولأب ، أولأم ، لأن العم والعمة متحدان في الأصل الذي هو الأب ، وكذلك أصل الخال والخالة واحد وهو الأم . ومتى اتفق الأصل فالعبرة في القسمة بالأشخاص عند الجميع .

٩٤ - وإن اختلفت جهة قرابتهم، بأن كانت قرابة بعضهم من جانب الأب ، وقرابة بعضهم من جانب الأم فلا اعتبار لقوة القرابة . فإذا ترك الميت عمة شقيقة وخالة لأم، أوخالا شقيقا وعمة لأم ، فالثلثان - وهو نصيب الأب - لقرابة الأب ، والثلث - وهو نصيب الأم - لقرابة الأم .

كيفية توريث أولاد الصنف الرابع :

٩٥ - الحكم السابق في توريث الصنف الرابع لا يسري على أولادهم ، لأن أولى الأولاد بالميراث أقربهم إلى الميت من أي جهة كان ، فبنت العمة أو ابنها أولى من بنت بنت العمة وابن بنتها ، لأنهما أقرب إلى الميت .

وإن استووا في القُرْب إلى الميت ، وكانت جهة قرابتهم متحدة ، بأن تكون قرابة الكل من جانب أبي الميت، أومن جانب أمه ، فمن كان له قوة القرابة فهو أولى بالإجماع ممن ليس له قوة القرابة ، فإذا ترك الميت ثلاثة أولاد عمات متفرقات، كان المال كله لولد العمة الشقيقة ، فإن لم يوجد فلولد العمة لأب ، فان لم يوجد فلولد العمة لأم ، والحكم كذلك في أولاد أخوالٍ متفرقين، أوخالاتٍ متفرقات .

٩٦ - وإن استووا في القرابة بحسب الدرجة وقوة القرابة ، وكانت جهة القرابة متحدة ، بأن يكونوا كلهم من جهة أبي الميت أوجهة أمه ، فولد العصبة أولى من غيره ، كبنت العم وابن العمة الشقيقة ، أولأب ، أولأم ، فالمال كله لبنت

العم ، لأنها ولد العصبة ، دون ابن العمة ، لأنه ولد رحم .

وإن كان العم أو العمة شقيقا ، والآخر لأب ، كان المال كله لبنت العم الشقيق ، لقوة القرابة ، فلو ترك الميت ابن عمة شقيقة ، وبنت عم لأب ، فالمال كله لابن العمة الشقيقة في ظاهر الرواية عند الحنفية ، لقوة قرابته دون بنت العم ، وإن كانت بنت وارث .

وقال بعض مشايخ الحنفية ، بناء على رواية غير ظاهرة ، المال كله في الصورة المذكورة لبنت العم لأب ، لأنها ولد العصبة ، بخلاف ابن العمة ، فإنه ولد ذات رحم .

٩٧ ـ وإن استووا في القرب ، واختلفت جهة قرابتهم ، بأن كان بعضهم من جهة الأب ، وبعضهم من جهة الأم ، فلا اعتبار لقوة القرابة ولا لولد العصبة في ظاهر الرواية ، فلا يكون ولد العمة الشقيقة أولى من ولد الخال الشقيق أو الخالة الشقيقة ، لعدم اعتبار قوة قرابة ولد العمة . وكذا بنت العم الشقيق ليست أولى من بنت الخال أو الخالة الشقيقة ، لعدم اعتبار كون بنت العم ولد عصبة ، لكن يقسم الميراث باعتبار الثلثين لقرابة الأب ، والثلث لقرابة الأم ، لقيام قرابة الأب مقامه وقرابة الأم مقامها .

ثم عند أبي يوسف ما أصاب كل فريق من جهة الأب أو جهة الأم ، يقسم على أشخاص فروعهم مع اعتبار عدد الجهات في الفروع .

وعند محمد يقسم المال على أول بطن اختلف فيه ، مع اعتبار عدد الفروع والجهات في الأصول كما هو الحال في الصنف الأول وهكذا .[1]

هذه هي أحكام توريث ذوي الأرحام في مذهب أهل القرابة .

مذهب أهل التنزيل :

٩٨ ـ معنى التنزيل : أن من أدلى من ذوي الأرحام إلى الميت بوارث قام مقام ذلك الوارث ، فولد البنات ، وولد بنات الابن ، وولد الأخوات مطلقا كأمهاتهم . وبنات الإخوة وبنات الأعمام الأشقاء ، أو لأب ، وبنات بنيهم ، وأولاد الإخوة من الأم ، وأولاد الأعمام لأم كآبائهم . ومن القائلين به علقمة والشعبي ومسروق ونعيم بن حماد وأبو نعيم وأبو عبيدة القاسم بن سلام .

وقد ذهب إليه الإمام الشافعي والإمام أحمد في الرواية الأخرى عنه ، واستثنيا من هذا الأصل مسألتين :

١ ـ إنهما نزلا الخال والخالة ولو من جهة الأب منزلة الأم على الأصح ، ونزلا جد الميت لأم منزلة الأم على الأصح .

٢ ـ نزلا الأعمام لأم والعمة مطلقا منزلة الأب على الأصح .

وقد رجح الإمامان مذهب أهل التنزيل ، لأنه مذهب الصحابة ومن بعدهم من القائلين بتوريث ذوي الأرحام ، فلو ترك الميت بنت بنت ، وبنت بنت ابن ، فعلى مذهب أهل التنزيل المال بينهما : ثلاثة أرباعه لبنت البنت ، وربعه لبنت بنت الابن فرضا وردا .

---

(١) السراجية ص ٢٦٥ ، ٣٠٠ ، والعذب الفائض ٢/ ١٥ وما بعدها .

٩٩ - ومذهب أهل التنزيل كمذهب أهل القرابة في أن من انفرد من ذوي الأرحام يأخذ جميع التركة، ذكرا كان أو أنثى .

لكن الفرق بين المذهبين يظهر في اجتماع ذوي الأرحام ، فأهل التنزيل حينئذ يجعلون الفروع قائمين مقام أصولهم ، ويأخذون أنصبتهم . فإن أدلوا بعاصب أخذوا نصيبه تعصيبا . وإن أدلوا بذي فرض أخذوا نصيبه فرضا وردا ، ويقسم على الجميع بالتساوي بين الذكر والأنثى عند الإمام أحمد ، لأنهم يرثون بالرحم المجرد ، فيستوون كأولاد الأم . وذهب الإمام الشافعي إلى أن الذكر يأخذ مثل حظ الأنثيين .

ففي بنت بنت ، وابن ، وبنت من بنت أخرى، إذا رفعوا درجة صاروا في منزلة بنتين ، فتكون التركة مناصفة، تأخذ بنت البنت نصفها، ويأخذ الابن والبنت النصف الآخر ، فتصح المسألة من أربعة على مذهب الإمام أحمد . وعند الإمام الشافعي تصح من ستة ، لأن أصل المسألة ثلاثة . وذلك في غير أولاد الأم لأنهم متساوون في النصيب بالنص . [1]

مذهب أهل الرحم :

١٠٠ - هم الذين يسوون بين ذوي الأرحام في التوريث ، فلا يفرقون بين صنف وصنف ، ولا بين درجة ودرجة ، ولا بين قرابة قوية وأخرى ضعيفة .

فلو كان للمتوفى بنت أخت، وبنت بنت، فإن الميراث بينهما على السواء ، ولو ترك ابن أخت، وبنت ابن أخ، فالميراث بينهما سواء ، وذلك لأن السبب الموجب للميراث هو الرحم ، وهي متحققة في الجميع من غير تفرقة، وتحققها في الجميع بقدر مشترك، فثبت الميراث للجميع بالتساوي . ولقد كان من أنصار هذا الرأي حسن بن ميسر ونوح بن دراح، ولم يأخذ هذا الرأي أحد من أصحاب المذاهب المشهورة . [1]

إرث ذوي الأرحام مع أحد الزوجين :

١٠١ - لا خلاف بين من ورثوا ذوي الأرحام في أنهم إذا اجتمعوا مع أحد الزوجين فلكل منهما نصيبه كاملا ، فلا يحجب الزوج من النصف إلى الربع ، ولا تحجب الزوجة من الربع إلى الثمن بأحد من ذوي الأرحام . وذلك لأن فرض الزوجين ثبت بالنص، وإرث ذوي الأرحام غير منصوص عليه فلا يعارضه . ومابقي بعد فرض أحد الزوجين يكون لذوي الأرحام .

١٠٢ - لكن اختلف في كيفية توريثهم : فقال أهل القرابة : يخرج نصيب الزوج أو الزوجة أولا ، ثم يقسم الباقي على ذوي الأرحام ، كما يقسم على الجميع لو انفردوا .

ولأهل التنزيل مذهبان : أصحهما ما قاله أهل القرابة : روي عن الإمام أحمد: أنهم يرثون ما فضل كما يرثون المال إذا انفردوا ، وهذا قول أبي عبيد ومحمد بن الحسن والحسن بن زياد اللؤلؤي وعامة من ورثهم .

والمذهب الثاني : أن الباقي بعد فرض أحد الزوجين يقسم بينهم على نسبة سهام الذين يدلي

(١) العذب الفائض ٢/ ١٨ وما بعدها .

(١) المبسوط ٣٠/ ٤ .ط دار المعرفة .

بهم ذوو الأرحام من الورثة مع أحد الزوجين ، وهذا قول يحيى بن آدم وضرار . ويعرف القائلون بالأول بأصحاب : (اعتبار مابقي) . والقائلون بالثاني بأصحاب : (اعتبار الأصل) . ولا خلاف في التوريث إذا كان ذوو الأرحام يدلون بذي فرض فقط ، أو بعصبة فقط ، وإنما يقع الخلاف إذا كان بعضهم يدلي بعصبة ، وبعضهم يدلي بذي فرض . فلو ماتت امرأة ، عن زوج ، وبنت بنت ، وخالة ، وبنت عم شقيق أو لأب . فعند أهل القرابة : للزوج النصف ، والباقي لبنت البنت وحدها . وعلى قول أهل التنزيل : للزوج النصف ، ولبنت البنت نصف الباقي ، وللخالة سدس الباقي ، ولبنت العم الباقي . فتصح المسألة من اثنى عشر : للزوج منها ستة ، ولبنت البنت ثلاثة ، وللخالة واحد ، ولبنت العم اثنان . وعلى القول الثاني : إذا نزلوا حصل مع الزوج أم ، وعم ، وبنت بالتنزيل ، وهي في الحقيقة بنت ابن وهي كالبنت في التنزيل لا في الحجب ، فتكون المسألة من اثني عشر . يخرج نصيب الزوج أولا الربع ، ثلاثة ، ثم يخرج تمام نصيب النصف للزوج لعدم الحجب الحقيقي ، فيبقى ستة ، تقسم على التسعة ، فتصح المسألة من ثمانية عشر ، للزوج تسعة ، ولبنت البنت ستة ، وللخالة اثنان ، ولبنت العم واحد .[1]

الميراث من جهتين :

١٠٣ ـ قد يكون لأحد الورثة جهتان للميراث . فإذا كانت الجهتان معا من طريق العصوبة ورث بأقواهما . فإذا ماتت امرأة عن ابن ، هو ابن ابن عم . فإن التركة تكون له باعتباره ابنا ولا شيء له بالقرابة الأخرى ، لأن البنوة مقدمة على العمومة .

فإذا اختلفت جهتا إرث تقتضي كل منهما الميراث ، ورث بالجهتين . فإذا مات شخص عن أخوين لأم ، أحدهما ابن عم شقيق . فإن للأخوين لأم الثلث فرضا مناصفة بينهما ، والباقي ينفرد به الأخ لأم الذي هو ابن عم شقيق باعتباره عاصبا فيأخذ الباقي .

وقد يحجب الشخص عن الميراث بإحدى الجهتين فيرث بالأخرى ، لعدم وجود حاجب له فيها ، كما إذا توفي عن بنت ، وابني عم شقيق أحدهما أخ لأم ، فإن للبنت النصف فرضا ، والباقي لابني العم الشقيق تعصيبا مناصفة بينهما ، ولا شيء لابن العم الثاني باعتباره أخا لأم ، لأنه محجوب بالبنت .

ميراث الخنثى :

١٠٤ ـ الخنثى لغة : من له ما للرجال والنساء جميعا ، جمعه خناثى وخناث . والخَنِث ككتف من فيه انخناث ، أي تكسر وتثن . وقد خنث كفرح وانخنث .[1]

وفي الاصطلاح : من له آلة الرجال وآلة النساء معا . أو ليس له شيء منهما أصلا ،[2] فقد سئل الشعبي عن ميراث مولود ليس له شيء من الآلتين ويخرج من سرته شبه بول غليظ ، فاعتبره أنثى .

---

(١) العذب الفائض ٢/ ٥٠ ، ٥١ ، والمغني ٧/ ٩٣ ط المنار الأولى .

(١) القاموس المحيط .

(٢) شرح السراجية ص ٣٠٣ ، والعذب الفائض ٢/ ٥٣ ، والمغني ٧/ ١١ ط المنار الأولى ، والرحبية ص ٤١

وهـو ينقسم إلى مشكـل وغير مشكل . فالذي يتبـين فيـه علامات الذكورية أو الأنوثية ، فيعلم أنه رجـل أو امـرأة فليس بمشكـل ، إنـما هو رجـل فيه خلقة زائدة ، أو امرأة فيها خلقة زائدة .

١٠٥ - وحكمـه في إرثـه وسـائـر أحكامه : حكم ما ظهـرت علامـاتـه فيـه . ويعتـبر بمَبَالِه في قول الفقهاء ، قال ابن المنذر : أجمع كل من نحفظ عنه من أهــل الـعـلم على أن الخنثى يورث من حيث يبول . فإن بال من حيث يبول الرجل فهو رجل ، وإن بال من حيث تبول المرأة فهو امرأة ، وممن روي عنـه ذلـك : علي ومعـاويـة وسعيد بن المسيب وجابر بن زيد وأهل الكوفة وسائر أهل العلم .

وروي عن ابن عباس أن النبي ﷺ سئل عن مولـود له قبـل وذكـر : من أين يورث ؟ قال : من حيث يبول . وروي أنه عليه السلام (أُتي بخنثى من الأنصار) فقال : (ورثوه من أول ما يبول منه) .[(١)]

ولأن خروج البـول أعم العـلامـات ، لوجودها من الصغـير والكبـير . وسـائر العلامات إنما توجد بعـد الكـبر مثـل نبـات اللحيـة ، وتفلك الثـدي (استـدارته) ، وخروج المني ، والحيض ، والحبل ، وإن بال منهما جميعا اعتبر أسبقهما عند جمهور الفقهاء .

فإن خرجـا معـا ولم يسبق أحدهما ، فقال الإمام أحمـد في روايـة : يرث من المكـان الـذي ينزل منه أكـثـر ، وحكي ذلـك عن الأوزاعي وأبي يوسف ومحمـد . وتـوقف في ذلـك الإمـام أبـو حنيفة . ولم يعتبره الإمام الشافعي في أحد الوجهين عنه ، وإن استـوى المقـدار الخارج من المحلين فقال أبو يوسف ومحمـد : لا علم لنـا بذلـك ، وقـال الحنابلة : في هذه الحالة يكون مشكلا .

١٠٦ - فإن مات له من يرثـه . فقـال جمهـور الفقهـاء : يوقف الأمـر حتى يبلغ ، فيتبـين فيه علامـات الـرجـال من نبات اللحية ، وخروج المني من ذكره ، وكونه مني رجل ، أو علامات النساء من الحيض ، والحبل ، وتفلك الثديين . وقد نص على ذلك الإمام أحمد في رواية الميموني .

فإن احتيـج إلى قسمـة الميراث أعطي هو وبقية الـورثـة اليقـين ، ووقف البـاقي إلى حين بلوغه ، فتعمـل المسألـة على أنـه ذكـر ثم على أنـه أنثى ، ويـدفـع إلى كل وارث أقـل النصيبـين ، ويـوقف الباقي حتى يبلغ .

١٠٧ - وإن مات قبـل بلوغـه ، أو بلغ مشكـلا فلم تظهـر فيـه علامـة ، ورث نصف ميراث ذكـر ، ونصف ميراث أنثى عنـد الحنـابلة ، وهـو قول ابن عبـاس والشعبي وابن أبي ليلى وأهـل المدينة ومكة والثـوري واللؤلـؤي وشـريـك والحسن بن صالح وأبـي يوسـف ويحـيـى بن آدم وضـرار بن جرد ونعيم بن حماد . وورثـه أبـو حنيفـة بأسوأ حالاته ، وأعطى البـاقي لسـائـر الـورثـة ، وأعطـاه الإمـام الشـافعي ومن معـه اليقـين ، ووقف البـاقي حتى يتبـين الأمـر أو يصطلح الـورثـة ، وبـه قال أبو ثور

(١) حديث « ورثـوه من أول . . . » من حديث ابن عبـاس ، أخرجه ابن عدي في الكامل من طريق الكلبي عن أبي صالح عن ابن عبـاس . وعنـه البيهقي في سننه (٦/ ٢٦١ - ط حيدر أبـاد الـدكن) وقـال : « الكلبي لا يحتج به » . وأورده ابن الجوزي في الموضوعات (٣/ ٢٣٠ - نشر المكتبة السلفية) .

وداود وابن جرير . وهناك أقوال شاذة غير هذه . [١]

١٠٨ ـ وإذا أخبر الخنثى بحيض ، أو مني ، أو ميل إلى الرجال أو النساء ، فإنه يقبل قوله ، ولا يقبل رجوعه بعد ذلك إلا أن يظهر كذبه يقينا ، مثل أن يخبر بأنه رجل ، ثم تلد ، فإنه حينئذ يترك العمل بقوله السابق . [٢]

ميراث الحمل :

١٠٩ ـ الحمل من جملة الورثة إذا علم بأنه كان موجودا في البطن عند موت المورث وانفصل حيا . ويعلم وجوده في البطن إذا جاءت به لأقل مدة الحمل ، وهي ستة أشهر منذ موت المورث ، إذا كان النكاح قائما بين الزوجين ، لأن أقل مدة الحمل ستة أشهر عند جميع الفقهاء .

وإن كانت معتدة ، وجاءت به لأقل من سنتين منذ وقوع الفرقة بموت أو طلاق بائن فهو من جملة الورثة ، وهذا هو مذهب الحنفية ، ورواية عن الإمام أحمد . وفي الأصح عنده أن أكثر مدة الحمل أربع سنين ، وذلك مذهب الإمام الشافعي ، وأحد قولين عند المالكية ، والقول الثاني عندهم : أن أكثر مدة الحمل خمس سنين . وقال محمد بن عبدالحكم من المالكية : سنة .

ودليل الحنفية في أكثر مدة الحمل حديث عائشة فإنها قالت : « لا يبقى الولد في رحم أمه أكثر من سنتين ولو بفلكة مغزل » . [١] ومثل هذا لا يعرف قياسا بل سماعا من رسول الله ﷺ [٢]

ودليل الشافعية في أقصى المدة الاستقراء ، وأن عمر قال في امرأة المفقود : تتربص أربع سنين ، ثم تعتد بعد ذلك . وسبب التقدير بالأربع أنها نهاية مدة الحمل . [٣]

وقال ابن رشد : (وهذه المسألة مرجوع فيها إلى العادة والتجربة . وقول ابن عبدالحكم أقرب إلى المعتاد . والحكم إنما يجب أن يكون بالمعتاد لا بالنادر ولعله أن يكون مستحيلا) . [٤]

١١٠ ـ وإذا مات الإنسان عن حمل يرثه ، وقف الأمر حتى يتبين ، فإن طالب الورثة بالقسمة لم يعطوا كل المال بغير خلاف . ولكن يدفع إلى من لا ينقصه الحمل كل ميراثه ، ويدفع إلى من ينقص الحمل نصيبه أقله ، ولا يدفع إلى من يسقطه الحمل شيء .

١١١ ـ ويرث الحمل إذا ولد لأقل مدة الحمل . وكذلك يرث إذا ولد لأقصى مدة الحمل على الخلاف السابق . فإن ولد بعدها فلا يرث إلا باقرار الورثة .

---

(١) المغني ٧/ ١١٣ ـ ١١٥ ط المنار ، والسراجية ص ٣٠٤ وما بعدها ، والشرح الكبير وحاشية الدسوقي ٤/ ٤٣٥ وشرح الرحبية ص ٤١

(٢) السراجية ص ٣٠٦

---

(١) حديث « قالت عائشة رضي الله عنها : لا يبقى الولد في رحم أمه . . . » أخرجه الدارقطني (٣/ ٣٢٢ ـ ط دار المحاسن بالقاهرة) بلفظ : « ما تزيد المرأة في الحمل على سنتين ولا قدر ما يتحول ظل عود هذا المغزل » . وأخرجه الدارقطني بلفظ مقارب له وعنه البيهقي(٧/ ٤٤٣ ـ ط دائرة المعارف العثمانية)

(٢) السراجية ص ٣١٤ ، ٣١٥

(٣) شرح الروض ٣/ ٣٩٣ ط المكتبة الإسلامية

(٤) ابن رشد ٢/ ٣٥٨ ط الحلبي . واللجنة ترى أن رأى ابن عبدالحكم أقرب إلى ما يقرره الطب ، ومثل هذه الأمور يرجع إلى أهل الخبرة .

١١٢ - ويرث الحمل بشرطين :

الشرط الأول : أن يولد حيا ، حتى تعتبر حياته عند الولادة امتدادا لحياته في بطن أمه ودليلا عليها . يقول الرسول عليه الصلاة والسلام : (إذا استهل المولود ورث) (١) ويروي سعيد بن المسيب عن جابر بن عبدالله والمسور بن مخرمة قولهما : (قضى رسول الله ﷺ : لا يرث الصبي حتى يستهل) . (٢)

فإذا ولد ميتا بغير جناية على أمه . ولم يكن هناك دليل على حياته فيما قبل ، لا يكون وارثا باتفاق الفقهاء ، لأن شرط الميراث حياة الوارث . وإذا نزل من بطن أمه بجناية عليها فلا يرث أيضا عند جمهور الفقهاء ، لعدم وجود دليل على حياته ، وذهب الحنفية إلى أنه يرث ، لأن الشارع اعتبره حيا قبل الجناية ، إذ أوجب على الجاني (الغرة) ووجوبها للجناية على الحي دون الميت ، وكذلك يرث عندهم مورثه الذي مات ، وهو في بطن أمه ، ثم يرثه ورثته .

١١٣ - ويكفي عند الحنفية أن يخرج أكثر الحمل حيا . فإذا ابتدأ نزوله مستقيما برأسه وبقي حيا حتى خرج صدره كله ، أو ابتدأ نزوله منكوسا برجليه واستمر حيا حتى ظهرت سرته ثم مات بعد ذلك ورث عندهم ، لأن للأكثر حكم الكل . (٣)

(١) حديث « إذا استهل المولود ورث » أخرجه أبو داود (٣/ ٨٧ - ط المطبعة الأنصارية بدهلي) وعنه البيهقي (٦/ ٢٥٧ - ط دائرة المعارف العثمانية) .

(٢) حديث « لا يرث الصبي حتى يستهل » أخرجه ابن ماجه (رقم ٢٧٥١ - ط عيسى الحلبي) . من حديث جابر والمسور بن مخرمة .

(٣) السراجية ص ٣٢١ ، ٣٢٢

واشترط الأئمة الثلاثة أن تتم ولادته كله حيا . وتعرف حياته بالاستهلال صارخا . واختلف الفقهاء فيما سوى الاستهلال . فقالت طائفة : لا يرث حتى يستهل ، ولا يقوم غيره مقامه . ثم اختلفوا في الاستهلال ماهو ؟ فقالت طائفة : لا يرث حتى يستهل صارخا ، وهو المشهور عن الإمام أحمد ، وروي عن كثير من الصحابة والتابعين ، مستدلين بأن مفهوم قول النبي ﷺ : (إذا استهل المولود ورث) (١) أنه لا يرث بغير الاستهلال ، ولأن الاستهلال لا يكون إلا من حي . والحركة تكون من غير حي . وروي عن الإمام أحمد أنه قال : يرث السقط ويورث إذا استهل . فقيل له ما استهلاله ؟ قال : إذا صاح أو عطس أو بكى ، فعلى هذا كل صوت يوجد منه تعلم به حياته فهو استهلال ، وهذا قول الزهري والقاسم بن محمد ، لأنه صوت علمت به حياته فأشبه الصراخ . وعن أحمد رواية ثالثة : إذا علمت حياته بصوت أو حركة أو رضاع أو غيره ورث وثبتت له أحكام المستهل ، لأنه حي . وبهذا قال الثوري والأوزاعي والشافعي وأبو حنيفة وأصحابه . (٢)

الشرط الثاني : أن تأتي به في أثناء العدة ، فإن أقرت بانقضاء العدة ، وأتت به لأقل من ستة أشهر كذبت ، وورث ، وتبين أنها كاذبة في دعوى انقضاء العدة ، وإن لم تقر بانقضاء العدة وأتت به لتمام أكثر مدة الحمل ، أو لأقل من ذلك ورث ، لأنه تبين أنها كانت عالقة قبل الموت .

وإن أتت به لأكثر من تمام مدة الحمل - على

(١) الحديث تقدم تخريجه هامش (ف ١١٢)

(٢) المغني ٧/ ١٩٧ - ٢٠٠ ط أولى .

الخلاف المتقدم ـ فلا يرث ، لأنه تبين أنها علقت به بعد الوفاة .

١١٤ ـ وإذا أريد تقسيم تركة الميت الذي في ورثته حمل ، أوقف له عند أبي حنيفة نصيب أربعة بنين أو نصيب أربع بنات أيهما أكثر . ويعطى بقية الورثة أقل الأنصباء . وهو مذهب المالكية ، ومقابل الأصح عند الشافعية ، إذ الأصح أنه لا ضبط له .
ومثال أكثرية نصيب البنين : إذا مات عن زوجة حامل وعم أو أخ . ومثال أكثرية نصيب البنات : إذا مات الميت عن زوجة حامل وأبوين، فإن المسألة تكون من أربعة وعشرين ، فللزوجة الثمن، وللأبوين السدسان ، فيبقى ثلاثة عشر ، وذلك للعصبات إذا قدر أربعة بنين ، وإذا قدرت أربع بنات فلهن الثلثان (ستة عشر) .

فإذا ظهر الحمل ، وزال الاشتباه ، فإن كان الحمل مستحقا لجميع الموقوف أخذه ، وانتهى الأمر . وإن كان مستحقا للبعض فيأخذ الحمل هذا البعض ، ويقسم الباقي بين الورثة، فيعطى لكل واحد منهم ماكان موقوفا من نصيبه .

ومذهب أبي حنيفة ومن معه هو مذهب شريك النخعي ، فقد قال : رأيت بالكوفة لأبي اسماعيل أربعة بنين في بطن واحد . ولم ينقل عن المتقدمين أن امرأة ولدت أكثر من ذلك .

وعند محمد يوقف نصيب ثلاثة بنين أو ثلاث بنات أيهما أكثر . رواه عنه الليث بن سعد . وفي رواية أخرى عنه ، أنه يوقف نصيب ابنين أو بنتين أيهما أكثر ، وهو إحدى الروايتين عن أبي يوسف . وذلك لأن ولادة أربعة في بطن واحد في غاية الندرة ، فلا يبنى عليه حكم بل يبنى على مايعتاد في الجملة ، وهو ولادة اثنين . وروى الخصاف عن أبي يوسف أنه يوقف نصيب ابن واحد أو بنت واحدة أيهما أكثر ، وعليه الفتوى . وذلك لأن المعتاد الغالب ألا تلد المرأة في بطن واحد إلا ولدا واحدا فيبنى عليه الحكم مالم يعلم خلافه .

١١٥ ـ وذكر في فتوى أهل سمرقند : أن الولادة إن كانت قريبة توقف القسمة لوجود الحمل ، إذ لو عجلت فربما لغت بظهور الحمل على خلاف ماقدر ، وإن كانت بعيدة لم توقف ، لأن في ذلك إضرارا بباقي الورثة ، ولم يعين للقرب مدة بل أحيل على العادة . وقيل : هو مادون الشهر . وعلى رواية أبي يوسف يأخذ القاضي من الورثة كفيلا على ما إذا كان الحمل أكثر من واحد .[1]

ومذهب الإمام أحمد وهو إحدى الروايتين عن كل من أبي يوسف ومحمد ـ كما تقدم ـ أنه يوقف للحمل نصيب ذكرين أو أنثيين أيهما أكثر . وعلل ذلك بأن ولادة التوأمين كثيرة معتادة ، وما زاد عليهما فنادر لا يبنى عليه حكم . والقاعدة بالنسبة لحجز نصيب ذكرين أو أنثيين أيهما أكثر . أنه متى زادت الفروض على الثلث فميراث الإناث أكثر ، لأنه يفرض لهن الثلثان ، ويدخل النقص على الكل بالمحاصة ، وإن نقصت عنه كان ميراث الذكرين أكثر ، وإن استوت كأبوين وحمل، استوى ميراث الذكرين والأنثيين .

---

(١) السراجية ص ٣١٧ ، ٣١٨ ، والرهوني ٨/ ٣٤٣ ط بولاق ، وروضة الطالبين ٦/ ٣٩ ، والعذب الفائض ٢/ ٨٩ .

ميراث المفقود :

١١٦ ـ المفقود لغة : هو المعدوم .[١]

وفي الاصطلاح : هو الغائب الذي انقطع خبره ، ولا يدرى حياته من موته .[٢] وفسره شمس الأئمة بأنه : اسم لموجود هو حي باعتبار أول حاله، ولكنه كالميت باعتبار مآله .[٣] وقيل : إن هذا أحسن تعريف .

١١٧ ـ والحكم في ميراثه : أنه حي في حق ماله ، فلا يرث منه أحد ، وميت في مال غيره فلا يرث من أحد. وذلك لأن الأصل ثبوت حياته مالم يظهر خلافه ، فاعتبر حيا استصحابا لحاله ، واستصحاب الحال حجة تدفع الاستحقاق ، ولذلك فلا يستحق أحد في ميراثه ، لاعتباره حيا ، ولا يستحق هو في ميراث غيره . ويوقف ماله حتى يصح موته ، أو يمضي عليه مدة لا يحيا إلى مثلها مثله ، وهذا مذهب مالك. والشافعي ، وأحد رأيين للحنفية .

١١٨ ـ واختلفت روايات الحنفية في المدة التي يحكم بعدها بموت المفقود . ففي ظاهر الرواية عندهم أنه إذا لم يبق أحد من أقرانه في بلده ، وقيل أقرانه في جميع البلاد . لكن الأول أصح ، لأن في العمل بالقول الثاني حرجا عظيما ، كما أن الأعمار تتفاوت بتفاوت الأقاليم .

وروى الحسن بن زياد عن أبي حنيفة أن المدة مائة وعشرون سنة من يوم ولادة المفقود. وقال محمد : مائة وعشر سنين . وقال أبو يوسف : مائة وخمس سنين . وروى عنه مائة سنة . وقال بعضهم : تسعون سنة ، لأن الزيادة عليها في غاية الندرة فلا تناط بها الأحكام الشرعية ، لأنها تبنى على الأغلب . قال الإمام التمرتاشي : وعليه الفتوى . وذهب بعضهم إلى أنها سبعون سنة ، لما ورد في الحديث المشهور في أعمار هذه الأمة (أعمار أمتي مابين ستين إلى سبعين) .[١] وقال بعضهم : مال المفقود موقوف إلى اجتهاد الإمام . ونقل عن شرح الفرائض العثمانية أن الإمام أبا حنيفة لم يقدر في ذلك تقديرا ، وفوض المدة إلى اجتهاد القاضي في كل عصر يحكم بموته في أي مدة يرى فيها مصلحة باجتهاده ، ويقسم ماله بين ورثته الموجودين في ذلك الوقت وعليه الفتوى .[٢]

ولم يحدد المالكية مدة معينة بل قالوا : (لا يقسم ورثة المفقود ماله حتى يأتي عليه من الزمن مالا يحيا إلى مثله) .[٣]

وكذلك الشافعية ، فقد نصوا على أن : (من أسر أو فقد وانقطع خبره، ترك ماله حتى تقوم بينة بموته، أو تمضي مدة يظن أنه لا يعيش فوقها ، ولا تتقدر بشيء على الصحيح ، فيجتهد القاضي ويحكم بموته) وقيل تقدر (بسبعين وبثمانين وبتسعين وبمائة وعشرين) .[٤]

١١٩ ـ أما الحنابلة فقالوا : (إن المفقود نوعان :

---

(١) القاموس

(٢) السراجية ص ٣٢٦

(٣) حاشية الفناري ص ٣٢٦

(١) حديث « أعمار أمتي . . . » أخرجه الترمذي (٦/ ٦٢٣ و ٩/ ٥٣٧ ـ نشر المكتبة السلفية) وقال : « حسن غريب » . وحسنه ابن حجر في فتح الباري (١١/ ٢٤٠ ـ ط السلفية) .

(٢) السراجية وحاشية الفنارى ص ٣٢٦ ـ ٣٢٨ .

(٣) الحطاب ٦/ ٤٢٣ ط مكتبة النجاح

(٤) الشرواني على التحفة ٦/ ٤٢ ، ٤٣ بتصرف يسير .

النوع الأول : من كان الغالب من حاله الهلاك ، وهو من يفقد في مهلكة كالذي يفقد بين الصفين ، أو في مفازة يهلك فيها الناس ، أو يفقد من بين أهله ، أو يخرج لصلاة العشاء أو غيرها من الصلوات ، أو لحاجة قريبة فلا يرجع ولا يعلم خبره ، فهذا ينتظر به أربع سنين ، فإن لم يظهر له خبر قسم ماله ، واعتدت امرأته عدة الوفاة ، وحلت للأزواج . ونص عليه الإمام أحمد ، وهو اختيار أبي بكر . وذكر القاضي : أنه لا يقسم ماله حتى تمضي عدة الوفاة بعد أربع سنين . لأنه الوقت الذي يباح لامرأته التزوج فيه ، والأول أصح ، لأن العدة إنما تكون بعد الوفاة . فإذا حكم بوفاته فلا وجه للوقوف عن قسم ماله .

النوع الثاني : من ليس الغالب من حاله الهلاك ، كالمسافر لتجارة ، أو طلب علم ، أو سياحة ونحو ذلك ، ولم يعلم خبره ، ففيه روايتان :

إحداهما : لا يقسم ماله ، ولا تتزوج امرأته ، حتى يتيقن موته ، أو يمضي عليه مدة لا يعيش لمثلها ، وذلك مرجعه اجتهاد الحاكم . قال صاحب المغني : (لأن الأصل حياته ، والتقدير لا يصار إليه إلا بتوقيف ، ولا توقيف هنا ، فوجب التوقف عنه) .

الرواية الثانية : أنه ينتظر به تتمة تسعين سنة منذ ولد ، لأن الغالب أنه لا يعيش أكثر من هذا . [1]

١٢٠ ـ ويوقف للمفقود حصته من مال موروثه الذي مات في مدة الانتظار ، فإن مضت المدة ، ولم يعلم خبره ، رد الموقوف إلى ورثة موروث المفقود .

واتفق الفقهاء على أنه لا يرث المفقود إلا الأحياء من ورثته يوم قسم ماله ، لا من مات قبل ذلك ولو بيوم .

١٢١ ـ واختلفوا فيمن مات وفي ورثته مفقود ، فمذهب الإمام أحمد وأكثر الفقهاء : أنه يعطى كل وارث من ورثته نصيبه المتيقن ، ويوقف الباقي حتى يتبين أمره ، أو تمضي مدة الانتظار . وذلك إذا كان وجود المفقود ينقص أنصبة الورثة الآخرين ، فإن كان يحجبهم حجب حرمان فلا يعطى أحد منهم شيئا من التركة ، بل توقف كلها حتى يتبين موته أو حياته . [1]

ميراث الأسير :

١٢٢ ـ الأسير لغة : الأخيذ والمقيد والمسجون . [2]

وفي الاصطلاح : يطلق على كل من أخذ سواء شد أو لم يشد . [3]

١٢٣ ـ والحكم فيه أنه إذا علمت حياته فإنه يرث . [4]

فإن فارق دينه فحكمه حكم المرتد ، إذ لا فرق بين أن يرتد في دار الإسلام ، ثم يلحق بدار الحرب ، وبين أن يرتد في دار الحرب ، ويقيم فيها ، فهو في الحالين يصير حربيا .

فإذا لم تعلم ردته ولا حياته ولا موته فحكمه

---

(١) مطالب أولي النهى ٤/ ٦٣٠ ، وكشاف القناع ٤/ ٣٩١

(١) السراجية ص ٣٢٩ ، والحطاب ٦/ ٤٢٣ ، والتحفة ٦/ ٤٤ ، والمغني ٦/ ٢٠٥ ـ ٢٠٨

(٢) القاموس

(٣) السراجية ص ٣٣٥

(٤) المغني ٧/ ١٣١ ط المنار .

حكم المفقود ، على التفصيل والخلاف الذي سبق (ف/١٢١) . فإن ادعى ورثته أنه ارتد في دار الحرب لم يقبل ذلك إلا بشهادة مسلمين عدلين ، لأن إسلامه كان معلوما باستصحاب الحال ، فلا يحكم عليه بعدمه بشهادة غير المسلم ، لأن شهادة غير المسلم على المسلم لا تقبل في الأمور الجزئية ، فعدم قبولها في أمر الدين الذي هو أعظم الأمور من باب أولى . فإن جاء بعد القضاء بردته ، وأنكر الردة فلا ينقض القاضي حكمه ، فلا يرد عليه امرأته ولا ماله إلا ماكان قائما بعينه في يد وارثه ، كما في المرتد المعروف إذا جاء تائبا .[١]

ميراث الغرقى والحرقى والهدمى :

١٢٤ - قال السرخسي : اتفق أبو بكر الصديق وعمر بن الخطاب وزيد بن ثابت رضي الله عنهم في الغرقى والحرقى إذا لم يعلم أيهم مات أولا أنه لا يرث بعضهم من بعض ، وإنما يجعل ميراث كل واحد منهم لورثته الأحياء ، وبذلك قضى زيد في قتلى اليمامة ، وفيمن مات في طاعون عمواس ، وفي قتلى الحرة ، ونقل عن الإمام علي في قتلى الجمل وصفين، وهو قول عمر بن عبدالعزيز ، وبه أخذ جمهور الفقهاء .

وروي عن علي وابن مسعود في رواية أخرى : أن بعضهم يرث من بعض إلا فيما ورث كل واحد منهم من صاحبه ، لأن سبب استحقاق كل واحد منهم ميراث صاحبه معلوم ، وهو حياته ، وسبب الحرمان مشكوك فيه ، فيجب التمسك بحياته حتى يأتي بيقين آخر ، وسبب الحرمان موته قبل موت صاحبه ، وذلك مشكوك فيه ، فلا يثبت الحرمان بالشك إلا فيما ورث كل واحد منهما من صاحبه لأجل الضرورة ، لأنه إذا أعطينا أحدهما ميراث صاحبه فقد حكمنا بحياته فيما ورث من صاحبه ، ومن ضرورته الحكم بموت صاحبه قبله ، ولكن الثابت بالضرورة لا يعدو موضع الضرورة ، وقد تحققت الضرورة فيما ورث كل منهما من صاحبه ، وفيما سوى ذلك يتمسك بالأصل ، وذلك عملا بالقاعدة القائلة : (إن اليقين لا يزول بالشك) . وهي أصل لأحكام كثيرة .

ووجه قول المانعين من الميراث أن سبب استحقاق كل منهما ميراث صاحبه غير معلوم يقينا ، والاستحقاق ينبني على السبب ، فما لم يتيقن السبب لا يثبت الاستحقاق ، وفي الفقه أصل كبير : أن الاستحقاق لا يثبت بالشك .[١]

ميراث ولد الزنى :

١٢٥ - ولد الزنى : وهو الولد الذي تأتي به أمه نتيجة ارتكابها الفاحشة . والحكم : فيه ثبوت نسبه من أمه ويرث بجهتها فقط ، لأن صلته بها حقيقة مادية لا شك فيها ، أما نسبه إلى الزاني فلا يثبت عند جمهور الفقهاء ولو أقر ببنوته له من الزنى ، لأن النسب نعمة ، فلا يترتب على الزنى الذي هو جريمة ، فإذا لم يصرح بأنه ابنه من الزنى ، وكانت أم الولد غير متزوجة ، وتحققت شروط الإقرار ثبت نسبه منه حملا لحاله على الصلاح ، وعملا بالظاهر . وإذا مات أحدهما ورثه الآخر .[٢]

---

(١) السراجية ص ٣٣٥ - ٣٣٧

(١) المبسوط ٣٠/ ٢٧ - ٢٨ ط دار المعرفة بتصرف يسير

(٢) تبيين الحقائق ٦/ ٢٤١

وذهب إسحاق بن راهويه ، وابن تيمية وغيرهما إلى ثبوت نسب ولد الزنى من الزاني بغير صاحبة فراش الزوجية ، لأن زناه حقيقة ثابتة ، فكما ثبت نسبه من الأم يثبت نسبه من الزاني ، كيلا يضيع نسب الولد، ويصيبه الضرر والعار بسبب جريمة لم يرتكبها ، والله تعالى يقول : (ولا تزر وازرة وزر أخرى) .[1]

ومقتضى هذا الرأي أن التوارث يثبت بينهما ، لأن التوارث فرع ثبوت النسب، وهم يثبتونه على الوضع المذكور .

ميراث ولد اللعان والمتلاعنين :

١٢٦ ـ ولد اللعان لا توارث بينه وبين الملاعن عند الحنفية وباقي المذاهب الأربعة .

قال ابن قدامة : إذا لاعن الرجل امرأته ، ونفى ولدها ، وفرق الحاكم بينهما، انتفى ولدها عنه ، وانقطع تعصيبه من جهة الملاعن ، فلم يرثه هو ولا أحد من عصبته ، وترثه أمه، وذوو الفروض منه فروضهم ، وينقطع التوارث بين الزوجين ، ولا نعلم بين أهل العلم في هذا خلافا .

وأما إن مات أحدهم قبل تمام اللعان من الزوجية، ورثه الآخران في قول الجمهور .

وقال الشافعي رحمه الله : إذا أكمل الزوج لعانه لم يتوارثا . وقال مالك : إن مات الزوج بعد لعانه . فإن لاعنت المرأة لم ترث ولم تحد . وإن لم تلاعن ورثت وحدت . وإن ماتت هي بعد لعان الزوج ورثها في قول جميعهم إلا الشافعي .

وإن تم اللعان بينهما فمات أحدهما قبل تفريق الحاكم بينهما ففيه روايتان :

إحداهما : لا يتوارثان . وهو قول مالك وزفر ، وروي نحو ذلك عن الزهري وربيعة والأوزاعي ، لأن اللعان يقتضي التحريم المؤبد ، فلم يعتبر في حصول الفرقة به التفريق بينهما كالرضاع .

والرواية الثانية : يتوارثان مالم يفرق الحاكم بينهما ، وهو قول أبي حنيفة وصاحبيه ، لأن النبي ﷺ فرق بين المتلاعنين ، ولو حصل التفريق باللعان لم يحتج إلى تفريقه .

وإن فرق الحاكم بينهما قبل تمام اللعان لم تقع الفرقة ، ولم ينقطع التوارث في قول الجمهور .

وقال أبوحنيفة وصاحباه : إن فرق بينهما بعد أن تلاعنا ثلاثا وقعت الفرقة ، وانقطع التوارث ، لأنه وجد منهما معظم اللعان ، وإن فرق بينهما قبل ذلك لم تقع الفرقة ولم ينقطع التوارث .[1]

وروى عن الشيخ أبي محمد من الشافعية أن التوارث لا ينقطع باللعان بين الولد والملاعن .

استحقاق المقر له بالنسب على الغير :

١٢٧ ـ إذا لم يوجد أحد من الورثة السابق ذكرهم بترتيبهم ، فإن المال يئول إلى بيت المال على رأي ، أو إلى المقر له بالنسب على الغير ، أو الموصى له بأكثر من الثلث حسب الخلاف السابق ذكره .

١٢٨ ـ والإقرار بالنسب قسمان ، الأول : إقرار بنسب على المقر ، وهو الإقرار بأصل النسب :

---

(١) سورة فاطر / ١٨

(١) المغني ٧/ ١٢١ ـ ١٢٢ ، والمبسوط ٢٩/ ١٩٨ ط دار المعرفة ، وروضة الطالبين ٦/ ٤٣ ط المكتب الإسلامي ، ومنح الجليل ٤/ ٧٥٢

البنوة والأبوة والأمومة مباشرة . فهذا النوع من الإقرار متى توافرت فيه الشروط التي ذكرها الفقهاء لصحته صح الإقرار وثبت نسب المقر له بالبنوة أو الأبوة للمقر ، فيرثه بعد وفاته كسائر أبنائه ، ولا يجوز له الرجوع فيه .

الثاني : إقرار بنسب على غير المقر ، وهو الإقرار بقرابة يكون فيها واسطة بين المقر والمقر له ، كإقرار شخص لآخر بأنه أخوه أو عمه أو جده ، فهذا النوع من الإقرار لا يثبت به النسب ، ويجوز الرجوع عنه ، ولكن يعامل المقر بمقتضى إقراره ، فيصح في حق نفسه في الأمور المالية متى تحققت شروط صحته ، إذ ليس فيه إلحاق ضرر بالغير .

فإذا توفي الميت عن ابنين ، وأقر أحدهما بثالث وأنكر الثاني . فقد قال مالك وأبوحنيفة وأحمد : إن للمقر له حقا على المقر ، فيشاركه في ميراثه ، لكن اختلفوا في القدر الذي يجب على المقر إعطاؤه للمقر له ، فقال مالك وأحمد : عليه أن يعطيه مازاد عن نصيبه فيما لو ثبت نسب المقر له أي ثلث مافي يده . وقال الإمام أبوحنيفة : يعطيه نصف مافي يده ، لأن المقر بمقتضى إقراره يقول للمقر له : أنا وأنت سواء في ميراث أبينا ، وما أخذه المنكر ، فكأنه تلف أو أخذته يد معتدية ، فنستوي فيما بقي وهو الذي بيدي .

واحتج مالك وأحمد بأن المقر أقر بالزائد عن ميراثه ، فلم يلزمه أكثر مما أقر به كما لو أقر له بشيء معين .

وذهب الشافعي إلى أنه لا يلزم المقر شيء قضاء . وهل يلزمه ديانة ؟ قولان : أصحهما لا يلزمه ، لأنه لا يثبت نسبه بهذا الإقرار ، وإذا كان لا يثبت نسبه فلا يرث . والقول الآخر إنه يلزمه ، والقدر الذي يجب عليه دفعه ديانة فيه الوجهان السابقان .

١٢٩ ـ وإذا ترك المتوفى ابنا واحدا فأقر بأخ له فلا يثبت نسب المقر له بالإقرار ، لأن نصاب الشهادة لم يتم ، ولكن يشاركه في الميراث ، وعليه أن يدفع له نصف ما في يده . وعن الشافعي قولان : أحدهما أنه لا يثبت النسب ولا يجب الميراث . والثاني يثبت النسب ويجب الميراث . والضابط عند الشافعية أن من يستحق المال كله ميراثا يثبت بإقراره النسب ويتبعه الميراث في الحكم . (١)

الموصى له بأكثر من الثلث ولا وارث له :

١٣٠ ـ إذا لم يوجد وارث للمتوفى حسبما سبق ، أو مقر له بالنسب على الغير ، كانت تركته كلها للموصى له بجميع المال عند الحنفية والحنابلة ، لأنهم يقدمونه هنا على بيت المال ، وإنما أجازوا الوصية في هذه الحالة ، لأن عدم تنفيذ الوصية فيما زاد عن الثلث كان لحق الورثة ، فإذا لم يوجد أحد منهم فقد زال المانع . أما المالكية والشافعية فإنهم في هذه الحال لا يجيزون الوصية بأكثر من الثلث لعدم وجود من له خق الإجازة . (٢)

---

(١) ابن عابدين ٢/ ٩٦٩ ط أولى ، بداية المجتهد لابن رشد ٢/ ٢٥٦ ط الحلبي ، والروضة ٤/ ٤٢٣ ط المكتب الإسلامي والمغني ٧/ ١٤٤ ـ ١٤٦ ، والمهذب للشيرازي ٢/ ٣٥٣ .

(٢) السراجية ص ٥٨ ، وبداية المجتهد ٢/ ٣٣٦ ط الحلبي ٣ ، وشرح روض الطالب ٣/ ٣٣ ط المكتبة الإسلامية ، ابن عابدين ٥/ ٤١٧ ، ٤١٨ ، ومنتهى الإرادات ٢/ ٣٧ ط دار العروبة .

التخارج :

١٣١ - التخارج لغة : أن يأخذ بعض الشركاء الدار، وبعضهم الأرض مثلا .[١]

وفي الاصطلاح : أن يتصالح الورثة على إخراج بعضهم من الميراث على شيء معلوم ، سواء أكان الشيء المعلوم من تركة المورث أم من غيرها .

١٣٢ - حكمه : أنه جائز عند الحنفية والمالكية والشافعية في جميع الأحوال .

وأما الحنابلة فيجيزونه في المواريث القديمة، أما في التركات الحاضرة، فقد صرح الإمام أحمد بأنه يجوز إذا علم للطرفين ، أما إذا جهل صاحب الحق المتصالح عليه فيمتنع .

١٣٣ - وإذا كان في التركة ذهب وفضة، أو هما معا فلابد من مراعاة أحكام الصرف، من وجوب التقابض في المجلس والمساواة إن تعينت . كما أنه عند التخارج تغتفر الجهالة فيه، لأنه مبني على المسامحة .

وتفصيل أحكامه والخلاف فيه وتخريج مسائله في مصطلحه .[٢]

المناسخة :

١٣٤ - التناسخ لغة : التتابع والتداول ، ومنه تناسخ الورثة ، لأن الميراث لا يقسم على حكم

(١) القاموس

(٢) البحر الرائق ٥/ ١٩٠ ط العلمية ، الدسوقي ٤/ ٤٦٨ ، ٣/ ٣١٥ ، ونهاية المحتاج ٤/ ٣٧٥ ، والقليوبي ٣/ ١٣٧ ، والمغني ٤/ ٥٤٤ ط الرياض . والسراجية ٢٣٦ - ٢٣٧ ، والمبسوط ٢/ ١٣٥ ، و ١٥/ ٦٠

الميت الأول ، بل على حكم الثاني ، وكذا مابعده .[١]

وفي الاصطلاح : انتقال نصيب بعض الورثة بموته قبل القسمة إلى من يرث منه .

١٣٥ - فإذا مات إنسان ولم تقسم تركته بين ورثته حتى مات بعضهم . فلا يخلو الحال من أحد أمرين :

إما أن يكون ورثة الثاني هم ورثة الأول . أو يكون من بينهم من لم يكن وارثا للأول ، فإذا كان ورثة الثاني هم ورثة الأول فيكتفى بقسمة التركة بين الورثة الموجودين ، باعتبار أن المتوفى الثاني لم يكن حيا حين وفاة المتوفى الأول ، ولا داعي لقسمة التركة بين ورثة الأول، ثم ورثة الثاني ، لأنهم لم يتغيروا .

١٣٦ - فلو مات شخص عن بنين وبنات من زوجة واحدة ، ثم مات أحدهم قبل قسمة التركة ، ولا وارث له سوى إخوته الباقين ، فيكتفى بقسمة واحدة بينهم للذكر مثل حظ الأنثيين .

١٣٧ - وأما إذا كان من ورثة المتوفى الثاني من لم يكن وارثا للأول ، فإنه يجب قسمة تركة المتوفى الأول بين ورثته ، ثم يقسم نصيب الثاني بين ورثته حسب أحكام الميراث . وذلك كأن يموت إنسان عن ابنه وبنته ، ثم قبل قسمة التركة بينهما مات الابن عن : بنت وأخت ، فإن تركة الأول تقسم بين الابن والبنت ، للذكر مثل حظ الأنثيين ، ثم يقسم نصيب الابن بين بنته وأخته مناصفة بينهما، وهكذا يكون الحكم في المناسخات .[٢]

(١) المصباح المنير

(٢) السراجية ص ٢٥٩

حساب المواريث :

١٣٨ - إذا استحق التركة وارث واحد فلا حاجة إلى تقسيمها، سواء أكان عاصبا ، أم صاحب فرض ، أم ذا رحم .

أما إذا تعدد الورثة فلابد من تقسيم التركة بينهم ، فيأخذ كل وارث نصيبه الذي يستحقه منها ، ويلزم لتقسيم التركة على الورثة الأمور الآتية :

١٣٩ - أولا : معرفة الفروض التي يستحقها أصحاب الفروض من الورثة في المسألة المعروضة . وتتوقف معرفتها على معرفة أحوال ذوي الفروض في الميراث مع غيرهم من الورثة .

١٤٠ - ثانيا : معرفة أصل المسألة المعروضة ، وهو أقل عدد يمكن أن تؤخذ منه سهام الورثة بدون كسر ، وهذا يختلف باختلاف من يوجد من الورثة . فإما أن يكون من العصبات النسبية، أو من أصحاب الفروض، أومشتركا . فإذا وجد عصبة فقط يعتبر عدد رءوسهم أصل المسألة ، فتقسم التركة عليهم بحسب عدد الرءوس . ففي ثلاثة أبناء ، أو ثلاثة إخوة أشقاء، أو لأب ، أصل المسألة ثلاثة ، وتقسم عليهم أثلاثا ، يأخذ كل واحد ثلث التركة ، وكذلك إذا كانوا أكثر من ذلك . وإذا وجدت معهم أنثى معصبة بهم، عد كل ذكر باثنتين من الإناث، وتقسم التركة على عدد رءوسهم للذكر مثل حظ الأنثيين ، ففي ابنين وثلاث بنات أصل المسألة سبعة ، لكل ابن سبعان ، ولكل بنت سبع . وفي ثلاثة إخوة أشقاء وأربع أخوات شقيقات . أصل المسألة عشرة ، لكل أخ عشران ، ولكل أخت عشر .

١٤١ - وإذا وجد واحد من أصحاب الفروض مع غيره من العصبات النسبية . فأصل المسألة مقام الكسر الاعتيادي الدال على فرض صاحب الفرض ، ولما كانت الفروض لا تتعدى الكسور الآتية :

النصف	الربع	الثمن	الثلثان	الثلث	السدس
١/٢	١/٤	١/٨	٢/٣	١/٣	١/٦

فلا يخرج أصل المسألة في هذه الصورة عن مقامات هذه الكسور .

١٤٢ - وإذا وجد أصحاب فروض مختلفة وحدهم ، أومع غيرهم من العصبات النسبية ، فأصل المسألة المضاعف البسيط لمقامات الكسور الاعتيادية الدالة على الفروض ، وقد دل الاستقراء على أن المضاعف البسيط لمقامات الكسور في أي مسألة لا يخرج أولا عن سبعة أعداد ، وهي : (٢ ، ٣ ، ٤ ، ٦ ، ٨ ، ١٢ ، ٢٤) .

١٤٣ - وإذا تبين أن المسألة عائلة ، أو فيها رد، يخرج أصل المسألة عن هذه الأعداد ، والخمسة الأولى من هذه الأعداد مأخوذة من مقامات الكسور الاعتيادية الدالة على الفروض ، والعدد (١٢) مأخوذ من اختلاط ١/٤ بالنوع الثاني من الفروض وهو :

الثلثان	الثلث	السدس
٢/٣	١/٣	١/٦

وأما النوع الأول من الفروض فهو :

الثمن	الربع	النصف
١/٨	١/٤	١/٢

والعدد (٢٤) مأخوذ من اختلاط ١/٨ بالنوع الثاني المذكور .

ويغني عما تقدم اعتبار العدد (٢٤) أصلا لمسائل المواريث، فذلك أيسر وأسهل .

ولا بد من معرفة أصل المسألة المعروضة، حتى يمكن معرفة سهام كل وارث من الورثة المستحقين للتركة .

١٤٤ ـ ثالثا : معرفة عدد سهام كل وارث من الورثة المستحقين للتركة . فإذا كان الوارث صاحب فرض، فعدد سهامه من التركة هو الناتج من ضرب أصل المسألة في الكسر الدال على فرضه ، فإذا كان في المسألة أب وأم ، فإن الأم تستحق الثلث، ويكون أصل المسألة هو ثلاثة ، وإذا كان عاصبا وبقي له شيء من التركة . فعدد سهامه هو الباقي من أصل المسألة بعد طرح مجموع أصحاب الفروض من أصل المسألة . فإن كان الورثة زوجة وأبا، فأصل المسألة يكون أربعة، لأن الزوجة لها الربع ، فيكون لها سهم، وللأب الباقي ثلاثة أسهم .

١٤٥ ـ رابعا : معرفة مقدار السهم الواحد من التركة، وهو الناتج من قسمة التركة على أصل المسألة إن كان مجموع السهام مساويا لأصل المسألة . ففي زوج، وابن، وبنت، يكون أصل المسألة من أربعة: للزوج سهم، وللبنت سهم، وللابن سهمان .

١٤٦ ـ خامسا : معرفة مقدار نصيب كل وارث من التركة، وهو النتيجة المقصودة من التركة . وهو الناتج من ضرب مقدار السهم الواحد من التركة في عدد سهام كل وارث .

ثم إذا جمعت سهام الورثة بعد معرفة عدد سهام كل وارث من أصل المسألة حسب الطريقة السابقة، وقارنت مجموع تلك السهام بأصل المسألة، فلا يخلو الحال من أحد أمور ثلاثة :

أ ـ أن يكون مجموع السهام مساوياً لأصل المسألة، وحينئذ تكون المسألة عادلة ، لأن كل واحد من الورثة يأخذ نصيبه من التركة بلا زيادة ولا نقص ، كما في زوج، وأخت شقيقة .

ب ـ أن يكون مجموع أصحاب الفروض أكثر من أصل المسألة ، وحينئذ تكون المسألة عائلة، كما في زوج، وأختين شقيقتين، أو لأب .

ج ـ أن يكون مجموع سهام الفروض أقل من أصل المسألة ولم يوجد عاصب نسبي يستحق الباقي من التركة بعد سهام أصحاب الفروض، ويقال للمسألة حينئذ فيها رد .

والأمران : الثاني والثالث، وهما العول والرد، بيانهما فيما سبق .

الملقبات من مسائل الميراث :

في الفرائض مسائل اشتهرت بألقاب خاصة لما تقرر من القواعد والأحكام . منها ما اتفق الفقهاء على حكمها، ومنها ما اختلفوا فيه :

١٤٧ ـ أولا : المشركة، أو الحمارية، أو الحجرية، أو اليمّية :

وصورتها : امرأة ماتت وتركت زوجاً وأماً

وأخوين لأم ، أو أختين لأم ، أو أخاً وأختاً لأم ، وأخوين شقيقين ، فقد اختلف فيها الصحابة وفقهاء المذاهب .

فمذهب الإمام علي ، وأبي موسى الأشعري وأبيّ بن كعب : أن للزوج النصف، وللأم السدس، وللأخوين لأم الثلث، ولا شيء للإخوة لأب وأم . وهذا هو ما ذهب إليه الحنفية ، والإمام أحمد في الأصح عنه .

ومذهب عثمان وزيد : أنه يشرك بين الإخوة لأم والأشقاء ، فيقسم الثلث بين الجميع بالسوية، كما يسوى بين الذكر والأنثى في النصيب .

وهذا ما ذهب إليه شريح ، والثوري،ومالك، والشافعي .

وكان عمر رضي الله عنه في رأيه الأول ينفي التشريك ، ثم رجع إليه ، وعن ابن عباس روايتان أظهرهما التشريك ، وعن ابن مسعود روايتان أظهرهما عدم التشريك .

١٤٨ ـ وتسمى هذه المسألة مسألة التشريك ، لمشاركة أولاد الأب والأم لأولاد الأم في الميراث . كما تسمى الحمارية والحجرية واليميّة أيضا . لأنه روي أنه لما استفتي عمر في المسألة ، أفتى بعدم مشاركة الإخوة لأب وأم للإخوة لأم في الميراث ، فقال له الإخوة لأب وأم : هب أن أبانا كان حمارا، وفي رواية حجرا ملقى في اليم . ألسنا من أم واحدة ؟ فرجع عن رأيه الأول ، وأفتى بالتشريك . وقيل له : لقد أفتيت سابقا على غير ذلك . فقال: تلك على ماقضينا، وهذه على ما نقضي .

قال صاحب المبسوط بعد أن أورد الرأي بالتشريك : وهو « أي القول بالتشريك » المعنى الفقهي . فإن استحقاق الميراث باعتبار القرب والإدلاء . وقد استووا في الإدلاء إلى الميت بالأم ورجح الإخوة لأم وأب بالإدلاء إليه بالأب . فإن كانوا لا يتقدمون بهذه الزيادة، فلا أقل من أن يستووا بهم، وإنما لم يتقدموا لأن الإدلاء بالأب بسبب العصوبة . واستحقاق العصبات متأخر عن الأب في حقهم . وإنما يبقى الإدلاء بقرابة الأم، وهم في ذلك سواء .

والقائلون بالتشريك سووا في الميراث بالنسبة لأولاد الأم ، ولأولاد الأب والأم بين الذكر والأنثى ، لأن الميراث ثبت لهم باعتبارهم أولاد أم . والحكم فيهم المساواة . وذلك بعد قسمة الثلث بين الفريقين مناصفة .

١٤٩ ـ واستدلوا للقول بالتشريك بأدلة منها :

أولا : أنه لو كان بعض ولد الأم ابن عم يشارك بقرابة الأم وإن سقطت عصوبته ، فبالأولى الأخ من الأبوين .

ثانيا : أنها فريضة جمعت ولد الأبوين وولد الأم ، وهم من أهل الميراث . فإذا ورث ولد الأم ورث ولد الأبوين كما لو لم يكن فيها زوج .

ثالثا : أن الإرث مبني على تقديم الأقوى على الأضعف . وأدنى أحوال الأقوى مشاركته للأضعف ، وليس في أصول الميراث سقوط الأقوى بالأضعف ، وولد الأب والأم أقوى من ولد الأم .(١)

١٥٠ ـ واستدل القائلون بعدم التشريك بأدلة منها :

(١) السراجية ص ٢٤١ ـ ٢٤٨

أولا : قولـه تعـالى : (وَإِنْ كَانَ رَجُلٌ يُورَثُ كَلَالَةً أَوِ آمْـرَأَةٌ وَلَـهُ أَخٌ أَوْ أُخْتٌ فَلِكُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا السُّدُسُ فَإِنْ كَانُوا أَكْثَرَ مِنْ ذَلِكَ فَهُمْ شُرَكَاءُ فِي الثُّلُثِ) .[1]

إذ لا خلاف في أن المـراد بالآيـة أولاد الأم على الخصوص، كما أجمع على ذلك المفسرون . ويدل عليـه قراءة أُبَيّ وسعـد بن أبي وقـاص (ولـه أخ أو أخت من أمـه) . فتشـريك الأشقاء مع أولاد الأم مخالف لظاهر الآية، ويلزم منه مخالفة الآية الأخرى (فإن كانوا إخوة رجالا ونساء فللذكر مثل حظ الأنثيين) .[2] ، إذ المراد من الإخوة في الآية كل الإخوة، ماعدا إخوة الأم . وقد جعل الله فيها حظ الذكر مثل حظ الأنثيين . ولكن القائلين بالتشريك يسوون بين الذكر والأنثى وفي ذلك مخالفة لها .

ثانيا : قوله ﷺ : (ألحقـوا الفرائض بأهلها، فما بقي فلأولى رجـل ذكـر)[3] وإلحـاق الفـرائض بأهلهـا يقتضي أن يكـون لأولاد الأم في المسألة كل الثلث، لأنهم من أصحـاب الفـروض ، فمشاركة الإخوة لأب وأم فيها مخالفة للحديث .

ثالثا : أن الإجماع انعقد على أنه لو كان في المسألة واحـد من أولاد الأم، وعـدد كثـير من الإخـوة الأشقـاء ، فإن ولـد الأم يأخـذ السـدس، وكـل الإخوة يأخذون الثلث .

فإذا كان الـواحد يفضلهم هذا الفضل، فلم لا يجوز للاثنين إسقاطهم .

(١) سورة النساء / ١٢

(٢) سورة النساء / ١٧٦

(٣) حديث تقدم (هامش ف ٤)

الغراوان ، أو الغريمتان ، أو الغريبتان ، أو العمريتان :

١٥١ ـ صورتها امرأة توفيت عن: زوج وأم وأب ، أورجل توفي عن: زوجة وأم وأب .

فقـد اتفق الأئمـة الأربعـة في الأولى على : أن للزوج نصف التركة، وللأم ثلث الباقي بعد فرض الـزوج . وفي الثـانية: للزوجة الربع، وللأم ثلث البـاقي بعـد فرض الـزوجـة ، وللأب في كل منهما الباقي ، بعد فرض الزوج أو الزوجة وفرض الأم .

ووجـه ذلـك : أن كل ذكـر وأنثى يأخذان المال أثـلاثـا يجب أن يأخـذا البـاقي بعد فرض الزوجية كذلك ، كالأخ والأخت لغير أم . وبأن الأصل أنه إذا اجتمـع ذكـر وأنثى من درجة واحدة، أن يكون للذكـر ضعف ما للأنثى ، فلوجعل للأم ثلث كل الـتركـة مع الـزوج ، لفضلت على الأب، ومـع الـزوجة لم يكن نصيب الأب ضعف نصيب الأم ، ولا يرد ما قاله بعضهم من أنهما إذا اجتمعا مع الابن تسـاويـا ، لأنهم إذا قالوا: الأصل كذا . فذلك لا ينـافي خروج فرض عنـه لدليـل ، كما خرج عنـه الإخوة لأم في تساوي نصيب الذكر بنصيب الأنثى .

وخـالف ابن عبـاس فقال : للأم في الصورتين الثلث كامـلا . واحتج بقوله تعالى : « وَوَرِثَهُ أَبَوَاه فَلِأُمِّـهِ الثلث » :[1] وبقـولـه : ﷺ : (ألحقـوا الفـرائض بأهلهـا فما بقي فلأولى رجل ذكر)[2] والأب في الصورة عصبة ، فله مابقي بعد أصحاب الـفــروض . قال صاحب المغني ـ كما نقـل عنـه

(١) سورة النساء / ١١

(٢) حديث تقدم (هامش ف ٤)

صاحب العذب الفائض : والحجة مع ابن عباس لولا انعقاد الإجماع من الصحابة على خلافه فيهما .

١٥٢ ـ ولو كان مكان الأب في الصورتين جد، لكان للأم ثلث جميع المال ، وهو مذهب ابن عباس وإحدى الروايتين عن أبي بكر الصديق .

وروى ذلك أهل الكوفة عن ابن مسعود في صورة الزوج .

وقال أبو يوسف : إن للأم مع الجد ثلث الباقي أيضا ، كما مع الأب، وهو الرواية الأخرى عن أبي بكر . فعلى هذه الرواية جعل الجد كالأب . والوجه على الرواية الأولى هو ترك ظاهر قوله تعالى : (فلأمه الثلث) في حق الأب كيلا يلزم تفضيلها عليه مع تساويهما في القرب . وأما بالنسبة للجد فأبقي النص على ظاهره (وورثه أبواه فلأمه الثلث) لعدم تساوي الأم والجد في القرب .

١٥٣ ـ وتسمى المسألة المذكورة بالغراوين ، لشهرتها كالكوكب الأغر « المضيء » ، وبالغريمتين لأن كلا من الزوجين كالغريم صاحب الدين ، والأبوان كالورثة يأخذان مافضل بعد فرض كل منهما ، وبالغريبتين لغرابتهما بين مسائل الفرائض ، وبالعمريتين ، لأن أمير المؤمنين عمر بن الخطاب أول من قضى فيهما للأم بثلث الباقي ، ووافقه جمهور الصحابة ومن بعدهم . [1] وهناك مسائل أخرى مستثناة، تقدم ذكرها ، وهاتان المسألتان سبق ذكرهما أيضا لكن بغير تفصيل ، مما دعا إلى إفرادهما ولأهميتهما .

الخرقاء :

١٥٤ ـ صورتها : أم وجد وأخت ، سميت خرقاء، لأن أقاويل الصحابة رضي الله تعالى عنهم تخرقتها . قال أبو بكر : للأم الثلث ، والباقي للجد ، وقال زيد : للأم الثلث، والباقي بين الجد والأخت أثلاثا . وقال علي : للأم الثلث، وللأخت النصف ، والباقي للجد . وعن ابن عباس روايتان : في رواية للأخت النصف والباقي بين الأم والجد نصفان ، وفي رواية وهو قول عمر للأخت النصف ، وللأم الثلث ، والباقي للجد .

وتسمى عثمانية ، لأن عثمان انفرد فيها بقول خرق الأجماع فقال : للأم الثلث ، والباقي بين الجد والأخت نصفان قالوا : وبه سميت خرقاء .

وتسمى مثلثة عثمان، ومربعة ابن مسعود، ومخمسة الشعبي رضي الله تعالى عنهم ، لأن الحجاج سأله عنها فقال: اختلف فيها خمسة من الصحابة ، وإذا أضيف إليهم قول الصديق كانت مسدسة .

المروانية :

١٥٥ ـ صورتها : ست أخوات متفرقات وزوج ، للزوج النصف، وللأختين لأبوين الثلثان، وللأختين لأم الثلث، وسقط أولاد الأب ، أصلها من ستة، وتعول إلى تسعة ، سميت مروانية، لوقوعها في زمن مروان بن الحكم، وتسمى الغراء ، لاشتهارها بينهم .

(١) السراجية ١٣٢ ـ ١٣٤ ، والعذب الفائض ١/ ٥٥ ، والشرح الكبير ٤/ ٤١٠ ، ٤١١ط دار الفكر، والتحفة مع الشرواني ١/ ٤ ، ٥

الحمزية :

١٥٦ ـ صورتها : ثلاث جدات متحاذيات ، وجدّ ، وثلاث أخوات متفرقات ، قال أبو بكر وابن عباس : للجدات السدس، والباقي للجد .

أصلها من ستة، وتصح من ثمانية عشر . وقال علي وابن مسعود : للأخت من الأبوين النصف، ومن الأب السدس تكملة للثلثين ، وللجدات السدس ، وللجد السدس . وعن ابن عباس رواية شاذة : للجدة أم الأم السدس ، والباقي للجد . وقال زيد : للجدات السدس ، والباقي بين الجد والأخت لأبوين والأخت لأب على أربعة ، ثم ترد الأخت من الأب ما أخذت على الأخت من الأبوين ، أصلها من ستة ، وتصح من اثنين وسبعين ، وتعود بالاختصار إلى ستة وثلاثين ، للجدات ستة ، وللأخت من الأبوين نصيبها ونصيب أختها خمسة عشر ، وللجد خمسة عشر . سميت حمزية ، لأن حمزة الزيات سئل عنها فأجاب بهذه الأجوبة .

الدينارية :

١٥٧ ـ صورتها : زوجة ، وجدة وبنتان واثنا عشر أخا وأخت واحدة لأب وأم ، والتركة بينهم ستمائة دينار ، للجدة السدس مائة دينار ، وللبنتين الثلثان أربعمائة دينار ، وللزوجة الثمن خمسة وسبعون دينارا ، يبقى خمسة وعشرون دينارا لكل أخ ديناران ، وللأخت دينار، ولذلك سميت الدينارية ، وتسمى الداوودية ، لأن داود الطائي سئل عنها ، فقسمها هكذا ، فجاءت الأخت إلى أبي حنيفة فقالت : إن أخي مات وترك ستمائة دينار ، فما أعطيت منها إلاّ دينارا واحدا ، فقال : من قسم التركة ؟ فقالت : تلميذك داود الطائي فقال : هو لا يظلم ، هل ترك أخوك جدة ؟ قالت : نعم ، قال : هل ترك بنتين ؟ قالت : نعم ، قال : هل ترك زوجة ؟ قالت : نعم ، قال : هل ترك معك اثنى عشر أخا ؟ قالت : نعم ، قال : إذن حقك دينار . وهذه المسألة من المعاياة فيقال : رجل خلف ستمائة دينار وسبعة عشر وارثا، ذكورا وإناثا فأصاب أحدهم دينار واحد .

الامتحان :

١٥٨ ـ صورتها : أربع زوجات، وخمس جدات، وسبع بنات، وتسع أخوات لأب . أصلها من أربعة وعشرين، للزوجات الثمن ثلاثة ، وللجدات السدس أربعة ، وللبنات الثلثان ستة عشر ، وللأخوات ما بقي سهم ، ولا موافقة بين السهام والرءوس ، ولا بين الرءوس والرءوس ، فيحتاج إلى ضرب الرءوس بعضها في بعض ، فاضرب أربعة في خمسة يكن عشرين ، ثم اضرب عشرين في سبعة يكن مائة وأربعين ، ثم اضرب مائة وأربعين في تسعة يكن ألفا ومائتين وستين ، فاضربها في أصل المسألة أربعة وعشرين يكن ثلاثين ألفا ومائتين وأربعين ، منها تصح المسألة . وجه الامتحان أن يقال : رجل خلف أصنافا ، عدد كل صنف أقل من عشرة، ولا تصح مسألته إلا مما يزيد على ثلاثين ألفا .

المأمونية :

١٥٩ ـ صورتها : أبوان وبنتان ، ماتت إحدى البنتين وخلفت من خلفت . سميت المأمونية لأن

المأمون أراد أن يولي قضاء البصرة أحدا ، فأحضر بين يديه يحيى بن أكثم فاستحقره (أي لصغر سنه) فسأله عن هذه المسألة ، فقال : يا أمير المؤمنين : أخبرني عن الميت الأول، ذكرا كان أو أنثى ، فعلم المأمون أنه يعلم المسألة فأعطاه العهد ، وولاه القضاء .

والجواب فيها يختلف بكون الميت الأول ذكرا أو أنثى ، فإن كان ذكرا ، فالمسألة الأولى من ستة للبنتين الثلثان ، وللأبوين السدسان ، فإذا ماتت إحدى البنتين فقد خلفت أختا وجدا صحيحا أبا أب ، وجدة صحيحة أم أب ، فالسدس للجدة والباقي للجد ، وسقطت الأخت على قول أبي بكر . وقال زيد : للجدة السدس والباقي بين الجد والأخت أثلاثا، وصحح المناسخة . وإن كان الميت الأول أنثى ، فقد ماتت البنت عن أخت، وجدة صحيحة أم أم، وجد فاسد أبي أم، فللجدة السدس وللأخت النصف ، والباقي يرد عليهما ، وسقط الجد الفاسد بالإجماع . كذا في الاختيار شرح المختار .[١]

إرجاف

التعريف :

١ ـ الإرجاف في اللغة : الاضطراب الشديد ، ويطلق أيضا على : الخوض في الأخبار السيئة وذكر الفتن ، لأنه ينشأ عنه اضطراب بين الناس .[١]

والإرجاف في استعمال الفقهاء : التماس الفتنة ، وإشاعة الكذب والباطل للاغتمام به .[٢]

الألفاظ ذات الصلة :

أ ـ التخذيل :

٢ ـ التخذيل هو : تثبيط الناس عن الغزو ، وتزهيدهم في الخروج إليه ، كقوله : الوقت حر شديد ، المشقة شديدة ، ونحوذلك ، وعلى هذا فإن في التخذيل منع الناس من النهوض للقتال ، والإرجاف نشر الاضطراب بين المسلمين . فالإرجاف أعم من التخذيل .[٣]

ب ـ الإشاعة :

٣ ـ الإشاعة : لغة الإظهار، واصطلاحا : نشر الأخبار التي ينبغي سترها ، لشين الناس . ومنه الحديث : (أيما رجل أشاع على رجل عورة ليشينه بها . .)[٤]

الحكم الإجمالي ومواطن البحث :

٤ ـ الإرجاف حرام ، وتركه واجب لما فيه من الإضرار بالمسلمين ، وفاعله يستحق التعزير .[٥]

---

(١) الفتاوى الهندية ٦/ ٤٧٧ ـ ٤٧٨

(١) لسان العرب مادة : رجف .

(٢) تفسير القرطبي ١٤/ ٢٤٥ ط دار الكتب في تفسير آية/ ٦٠ من سورة الأحزاب ، وحاشية الجمل على شرح المنهاج ٤/ ٩٥ ، طبع دار إحياء التراث العربي ـ بيروت ، والمغني ٨/ ٣٥١ طبع مكتبة الرياض .

(٣) لسان العرب مادة : (تخذيل) ، وأحكام القرآن للجصاص ٣/ ٤٥٨

(٤) لسان العرب مادة : (شيع) .

(٥) أحكام القرآن للجصاص ٣/ ٤٥٨ طبع المطبعة البهية المصرية ، وعدة أرباب الفتوى ص ٨٢ ، طبع بولاق سنة ١٣٠٤ هـ

قال تعالى : ﴿ لَئِن لَّمْ يَنْتَهِ الْمُنَافِقُونَ وَالَّذِينَ فِي قُلُوبِهِم مَّرَضٌ وَالْمُرْجِفُونَ فِي الْمَدِينَةِ لَنُغْرِيَنَّكَ بِهِمْ ثُمَّ لَا يُجَاوِرُونَكَ فِيهَا إِلَّا قَلِيلًا ، مَّلْعُونِينَ أَيْنَمَا ثُقِفُوا أُخِذُوا وَقُتِّلُوا تَقْتِيلًا ﴾ .[1]

قال القرطبي : لنغرينك بهم : لنسلطنك عليهم فتستأصلهم بالقتل .[2]

وبلغ رسول الله ﷺ أن ناسا من المنافقين يثبطون الناس عنه في غزوة تبوك ، فبعث إليهم طلحة بن عبيدالله في نفر من أصحابه ، وأمرهم أن يحرقوا عليهم البيت ، ففعل طلحة ذلك .[3]

٥ - ولا يجوز للأمير أن يستصحب معه إلى الجهاد مرجفا ، وإن كان الأمير هو أحد المرجفين لم يستحب الخروج معه للجهاد[4]، لقوله تعالى ﴿ وَلَٰكِن كَرِهَ اللَّهُ انبِعَاثَهُمْ فَثَبَّطَهُمْ وَقِيلَ اقْعُدُوا مَعَ الْقَاعِدِينَ ، لَوْ خَرَجُوا فِيكُم مَّا زَادُوكُمْ إِلَّا خَبَالًا ، وَلَأَوْضَعُوا خِلَالَكُمْ يَبْغُونَكُمُ الْفِتْنَةَ ﴾ .[5]

ولو خرج مرجف مع الجيش لا يسهم له في الغنيمة ، ولا يرضخ له منها .[6]

وقد ذكر الفقهاء أحكام الإرجاف في كتاب الجهاد ، وفي قسمة الغنيمة .

---

(١) سورة الأحزاب / ٦٠ - ٦١

(٢) تفسير القرطبي ١٤/ ٢٤٦

(٣) معين الحكام ص ٢١٠ طبع المطبعة الميمنية . والحديث أخرجه ابن هشام في السيرة ٢/ ٥١٧ ، ط مصطفى الحلبي .

(٤) حاشية قليوبي ٣/ ١٩٢ ، والمغني ٨/ ٣٥١ ، طبع مكتبة الرياض الحديثة .

(٥) سورة التوبة / ٤٦ - ٤٧

(٦) المغني ٨/ ٣٥١ ، وحاشية الجمل على شرح المنهاج ٤/ ٩٥ ، وحاشية قليوبي ٣/ ١٩٣

أرحام

التعريف :

١ - الأرحام جمع رحم ، والرَّحِم والرَّحْم والرِّحم بيت منبت الولد ووعاؤه ، ومن المجاز : الرحم القرابة ، وفي التهذيب : بينهما رحم : أي قرابة قريبة . وقال ابن الأثير : ذوو الرحم: هم الأقارب .[1] والرحم يوصف به الواحد والجمع .[2]

وعند الفقهاء - غير الفرضيين منهم - يراد بهم عند الإطلاق الأقارب ،[3] غير أنه في فروع بعض المذاهب بين الأرحام والأقارب عموم وخصوص مطلق ، فمثلا لا تدخل قرابة الأم في الوقف على القرابة عند الحنابلة، بينما لو وقف على ذوي رحمه يدخل الأقارب من الجهتين .[4] وهم عند أهل الفرائض أخص من ذلك ، ويراد بهم « من ليسوا بذوي سهم ولا عصبة ، ذكورا كانوا أو إناثا » .[5] والأرحام وذوو الأرحام بمعنى واحد على ألسنة الفقهاء .[6]

---

(١) النهاية لابن الأثير .

(٢) شرح الروض ٣/ ٥٢

(٣) تهانوي ٢/ ٥٨٩ ، وشرح السراجية ص ٢٦٥ ، والخرشي ٨/ ١٧٦ ، وكفاية الطالب الرباني ٢/ ٣٣٩ ، وبجيرمي على الخطيب ٣/ ٢٦٣ ، والعذب الفائض ٢/ ١٥

(٤) مطالب أولي النهى ٤/ ٣٥٩ ، ٣٦٠

(٥) شرح السراجية ص ٢٦٥ ، وبجيرمي على الخطيب ٣/ ٢٦٣ ، والعذب الفائض ٢/ ١٥

(٦) البحر الرائق ٨/ ٥٠٨ ، وابن عابدين ٥/ ٤٣٩ ، وشرح السراجية ص ٥٢ ، والتاج والإكليل ٦/ ٣٧٣ ، وحاشية الرملي على شرح الروض ٣/ ٥٢

٢ ـ الرحم نوعان :

رحم محرم،ورحم غير محرم .

وضابط الرحم المحرم : كل شخصين بينهما قرابة لو فرض أحدهما ذكرا والآخر أنثى لم يحل لهما أن يتناكحا ، كالآباء والأمهات والإخوة والأخوات والأجداد والجدات وإن علوا ، والأولاد وأولادهم وإن نزلوا ، والأعمام والعمات والأخوال والخالات ، ومن عدا هؤلاء من الأرحام ، فلا تتحقق فيهم المحرمية ، كبنات الأعمام وبنات العمات وبنات الأخوال وبنات الخالات .(١)

الصفة (الحكم التكليفي) :

تتصل بالأرحام أحكام كثيرة تختلف بحسب متعلقها ، وبيانها فيما يأتي :

صلة الأرحام :

٣ ـ الصلة هي فعل ما يعد به الإنسان واصلا ، قال ابن حجر الهيثمي : « الصلة إيصال نوع من الإحسان » .(٢)

وصلة الرحم بالنسبة للأبوين ،وغيرهما واجبة عند الحنفية ، والمالكية ، والحنابلة ،(٣) وهو ما صوبه النووي من الشافعية .

(١) البدائع ٥/ ١٢٢ ، والفروق ١/ ١٤٧ ، وكفاية الطالب الرباني ٢/ ٣٣٩ ، وشرح الروض ٣/ ١١٠ ، والآداب الشرعية ١/ ٥٠٧ ، وفتاوى ابن تيمية ٢٩/ ٢٨٢ ، والفتاوى الهندية ٢/ ٨٠٧

(٢) البحر الرائق ٨/ ٥٠٨ ، ونهاية المحتاج ٥/ ٤١٩ ، ومغني المحتاج ٢/ ٤٠٥ ، وبجيرمي على المنهج ٣/ ٢١٩ ، والزواجر لابن حجر ٢/ ٦٥

(٣) ابن عابدين ٥/ ٢٦٤ ، وكفاية الطالب الرباني ٢/ ٣٣٩ ، وفتاوى ابن تيمية ٢٩/ ١٨٦ ، والآداب الشرعية ١/ ٥٠٧

ودليل الوجوب قول الله سبحانه : « واتَّقُوا اللَّهَ الذي تَسَاءَلُونَ بِهِ والأَرْحَامَ » .(١)

وقوله ﷺ : « من كان يؤمن بالله واليوم الآخر فليكرم ضيفه ، ومن كان يؤمن بالله واليوم الآخر فليصل رحمه ، ومن كان يؤمن بالله واليوم الآخر فليقل خيرا أو ليصمت » .(٢) وفصل الشافعية بين الأبوين وغيرهما ، فاتفقوا مع غيرهم على وجوب بر الوالدين وأن عقوقهما كبيرة ، وذهبوا إلى أن صلة غيرهما من الأقارب سنة . على أن الشافعية صرحوا بأن ابتداء فعل المعروف مع الأقارب سنة ، وأن قطعه بعد حصوله كبيرة .(٣)

صلة الأبوين :

٤ ـ وصلة الأم مقدمة على صلة الأب بالإجماع لقول النبي ﷺ لرجل سأله من أحق الناس بحسن صحابتي ؟ : « أمك ثم أمك ثم أمك ثم أبوك » .(٤)

والتعبير الغالب للفقهاء عن الإحسان للأبوين بالبر ، وفي غيرهما من الأقارب بالصلة ، لكنه قد

(١) سورة النساء/ ١ ، وانظر القرطبي في تفسير هذه الآية ، وكفاية الطالب الرباني ٢/ ٣٣٩

(٢) حديث « من كان يؤمن بالله واليوم الآخر فليكرم ضيفه . . . » أخرجه البخاري (فتح الباري ١٠/ ٤٤٥ ط السلفية) ومسلم ١/ ٦٨ (طبع عيسى الحلبي) من حديث أبي هريرة مرفوعا . وانظر الزواجر ٢/ ٦٣ ، ٦٧

(٣) الجمل على المنهج ٣/ ٥٩٩ ، وبجيرمي على الخطيب ٣/ ٢٢٩ ، ٢٣٠

(٤) حديث « من أحق الناس بحسن صحابتي ؟ . . . » أخرجه البخاري (فتح الباري ١٠/ ٤٠١ ط السلفية) ومسلم (٤/ ١٩٧٤ ـ بتحقيق محمد فؤاد عبد الباقي (طبع عيسى الحلبي) من حديث أبي هريرة رضي الله عنه . وانظر كذلك البجيرمي ٣/ ٢٢٨ ، وتحفة المحتاج ٦/ ٣٠٨

يحدث العكس فيقولون : صلة الأبوين ، وبر الأرحام ، ولما كانت أكثر أحكام صلة الوالدين معبرا عنها ببر الوالدين ، فإن موطن تفصيلها في ذلك المصطلح ، مع البيان هنا للتيسير الذي لا يمكن الاستغناء عنه مع التفصيل لأحكام بقية الأرحام [١]

صلة الأقارب :

٥ - ذهب الحنفية - في قول لهم - إلى أن الأخ الأكبر كالأب بعد موته في حكم الصلة ، وكذا الجد وإن علا ، والأخت الكبيرة ، والخالة كالأم في الصلة .

وقريب من الحنفية ما اختاره الزركشي من الشافعية بالنسبة للعم والخالة ، إذ يجعل العم بمثابة الأب ، والخالة بمثابة الأم ، لما صح في الحديث أن الخالة بمنزلة الأم ، وأن عم الرجل صنو أبيه . [٢]

لكن كلام الزركشي مخالف لأئمة الشافعية ، لأن الوالدين اختصا من الرعاية والاحترام والإحسان بأمرعظيم جدا، وغاية رفيعة لم يصل إليها أحد من بقية الأرحام ، وأجابوا عما صح في الحديث بأنه يكفي التشابه في أمر ما كالحضانة بالنسبة للخالة والأم ، والإكرام بالنسبة للأب والعم . [٣]

---

(١) الزواجر ٢/ ٦١ ، والفروق ١/ ١٤٧ ، وابن عابدين ٥/ ٢٦٤ ، وفتاوى ابن تيمية ٣/ ٢٢٤

(٢) حديث « عم الرجل صنو أبيه . . . » أخرجه مسلم (٢/ ٦٧٧ - ط عيسى الحلبي) وأبو داود (عون المعبود ٢/ ٣٢ ط المطبعة الأنصارية بدهلي) من حديث أبي هريرة . وحديث « الخالة بمنزلة الأم . . . » أخرجه البخاري (فتح الباري ٥/ ٣٠٤ ط السلفية) والترمذي (٤/ ٣١٣ - ط مصطفى الحلبي) من حديث البراء بن عازب .

(٣) ابن عابدين ٥/ ٢٦٤ ، والزواجر ٢/ ٦٦

من تطلب صلته من الأرحام :

٦ - للعلماء في الرحم التي يطلب وصلها رأيان :

الأول : أن الصلة خاصة بالرحم المحرم دون غيره ، وهو قول للحنفية ، وغير المشهور عند المالكية ، وهو قول أبي الخطاب من الحنابلة ، [١] قالوا : لأنها لو وجبت لجميع الأقارب لوجب صلة جميع بني آدم ، وذلك متعذر ، فلم يكن بد من ضبط ذلك بقرابة تجب صلتها وإكرامها ويحرم قطعها ، وتلك قرابة الرحم المحرم .

وقد قال رسول الله ﷺ : « لا تنكح المرأة على عمتها ولا على خالتها ولا على بنت أخيها وأختها ، فإنكم إذا فعلتم ذلك قطعتم أرحامكم » . [٢]

الثاني : أن الصلة تطلب لكل قريب ، محرما كان أوغيره ، وهو قول للحنفية ، والمشهور عند المالكية ، وهو نص أحمد ، وهو ما يفهم من إطلاق الشافعية ، فلم يخصصها أحد منهم بالرحم المحرم . [٣]

---

(١) البحر الرائق ٨/ ٥٠٨ ، والطحطاوي على الدر ٤/ ٢٠٥ ، والفواكه الدواني ٢/ ٣٨٥ ، وكفاية الطالب الرباني ٢/ ٣٣٩ ، والآداب الشرعية ١/ ٥٠٧

(٢) حديث «لا تنكح المرأة على عمتها ولا على خالتها . . . » أخرجه أبو داود (عون المعبود ٢/ ١٨٣ طبع المطبعة الأنصارية بدهلي) بلفظ مقارب دون « فإنكم . . . » الخ الشطر الأخير ، وأصله في الصحيحين . وأخرج الشطر الأخير منه الطبراني في المعجم الكبير (١١/ ٣٣٧ - نشر وزارة الأوقاف العراقية) ، وانظر الفروق للقرافي ١/ ١٤٧

(٣) ابن عابدين ٥/ ٢٦٤ ، والطحطاوي على الدر ٤/ ٢٠٥ ، والفواكه الدواني ٢/ ٣٨٥ ، وكفاية الطالب الرباني ٢/ ٣٣٩ ، والآداب الشرعية ١/ ٥٠٧ ، والبجيرمي ٣/ ٢٢٩

الصلة مع اختلاف الدين :

٧ - لا خلاف في أن صلة الابن المسلم لأبويه الكافرين مطلوبة . (١) أما ما وراء ذلك من الأقارب الكفار فلا تطلب صلتهم من المسلم ، لقول الله سبحانه : « لَا تَجِدُ قَوماً يُؤمِنونَ باللَّهِ واليومِ الآخِرِ يُوَادُّونَ مَنْ حادَّ اللَّهَ وَرَسُولَهُ » . (٢) ودليل استثناء الأبوين قوله تعالى : «وإنْ جَاهَدَاكَ على أنْ تُشْرِكَ بي ما لَيْسَ لَكَ بهِ عِلْمٌ فلا تُطِعْهُما وصاحِبْهُما في الدُّنْيا مَعْروفاً» . (٣) ذهب إلى هذا الحنفية والمالكية والشافعية والحنابلة ، (٤) لكن نقل السمرقندي عن سحنون بن مهمدان التسوية بين المسلم والكافر في الصلة .

درجات الصلة :

٨ - ذهب فقهاء الحنفية والشافعية إلى أن درجات الصلة تتفاوت بالنسبة للأقارب ، فهي في الوالدين أشد من المحارم ، وفيهم أشد من غيرهم . (٥) وليس المراد بالصلة أن تصلهم إن وصلوك ، لأن هذا مكافأة ، بل أن تصلهم وإن قطعوك . (٦) فقد روى البخاري وغيره « ليس الواصل بالمكافىء ولكن الواصل الذي إذا قطعت رحمه وصلها » (٧)

بم تحصل الصلة ؟

٩ - تحصل صلة الأرحام بأمور عديدة منها :

الزيارة ، والمعاونة ، وقضاء الحوائج ، والسلام ، لقوله ﷺ : « بُلّوا أرحامكم ولو بالسلام » (١) ولا يكفي مجرد السلام عند أبي الخطاب (٢)

كما تحصل الصلة بالكتابة إن كان غائبا ، نص على ذلك الحنفية والمالكية والشافعية ، وهذا في غير الأبوين ، أما هما فلا تكفي الكتابة إن طلبا حضوره . (٣)

وكذلك بذل المال للأقارب ، فإنه يعتبر صلة لهم ، لقوله ﷺ : « الصدقة على المسكين صدقة ، وعلى ذي الرحم ثنتان : صدقة ، وصلة » (٤)

وظاهر عبارة الحنفية ، والشافعية أن الغني لا تحصل صلته بالزيارة لقريبه المحتاج إن كان قادرا

---

(١) الفروق ١/ ١٤٥ ، والزواجر ٢/ ٦٢ ، والآداب الشرعية ١/ ٤٨٧ ، وتنبيه الغافلين ص ٤٨ ، وعمدة القاري ١٣/ ١٧٤

(٢) سورة المجادلة / ٢٢

(٣) سورة لقمان / ١٥

(٤) الطحطاوي على الدر ٤/ ٢٠٥ ، والفواكه الدواني ٢/ ٢٨٦ ، وبجيرمي على الخطيب ٤/ ٢٤٥ ، وتنبيه الغافلين ص ٤٨ ، والعيني ١٣/ ١٧٣ ، والآداب الشرعية ١/ ٤٨٧

(٥) ابن عابدين ٥/ ٢٦٤ ، والزواجر ٢/ ٧٣

(٦) ابن عابدين ٥/ ٢٦٤ ، وكفاية الطالب الرباني ٢/ ٣٣٩ ، والزواجر ٢/ ٧٦ ، وفتاوى ابن تيمية ١٥/ ٣٤٩ ، ٣٥٠

(٧) حديث « ليس الواصل بالمكافىء . . . » . أخرجه البخاري (فتح الباري ١٠/ ٤٢٣ ط السلفية) وأبو داود (عون المعبود ٢/ ٦١ طبع المطبعة الأنصارية بدهلي) من حديث عبدالله بن عمر

(١) حديث « بلوا أرحامكم ولو بالسلام » أخرجه البزار والطبراني كما في مجمع الزوائد (٨/ ١٥٢ - ط القدسي) . وقال السخاوي في المقاصد الحسنة : طرقه يقوي بعضها بعضا .

(٢) الطحطاوي على الدر ٤/ ٢٠٥ ، وكفاية الطالب الرباني ٢/ ٣٣٩ ، ونهاية المحتاج ٢/ ٧٦ ، والآداب الشرعية ١/ ٥٠٧ والفواكه الدواني ٢/ ٣٨٦

(٣) الطحطاوي على الدر ٤/ ٢٠٦ ، الفواكه الدواني ٢/ ٣٨٦ ، وكفاية الطالب الرباني ٢/ ٣٣٩ ، والبجيرمي على الخطيب ٣/ ٢٢٩

(٤) حديث : « الصدقة على المسكين . . . » أخرجه الترمذي (٣/ ٣٨ - طبع مصطفى الحلبي) وحسنه ، وأحمد (٤/ ١٧ - ط الميمنية) ، والحاكم (١/ ٤٠٧ ط حيدر آباد الدكن) وصححه ، من حديث كمال بن عامر .

على بذل المــال له . [١] ويـدخـل في الصلة جميع أنواع الإحسان مما تتأتى به الصلة [٢]

حكمة تشريع الصلة :

١٠ - في صلة الرحم حكم جليلة ، عبر عن أهمها حديث رسـول الله ﷺ : « من سره أن يبسـط له رزقـه ، أوينسأ له في أثـره فليصـل رحمه » [٣] ومن الفـوائـد الكثيرة التي أشار إليها الفقهاء : رضى الله سبحـانه وتعالى ، لأنه أمر بصلة الرحم ، وإدخال السرور على الأرحام .

ومنهـا زيادة المروءة ، وزيادة الأجر بعد الموت ، لأنهم يدعون له بعد موته كلما ذكروا إحسانه . [٤]

قطع الرحم :

١١ - بين ابن حجـر الهيثمي من الشافعية ما يكون به قطـع الـرحم ، ووافقـه صاحب تهذيب الفروق من المالكية .

وقد أورد ابن حجر فيه رأيين :

أحدهما : الإساءة إلى الأرحام .

الثـاني : يتعـدى إلى ترك الإحسـان ، فقطـع المكـلف ما ألـفـه قريبـه منـه من سابق الصلة والإحسـان لغير عذر شرعي يصدق عليه أنه قطع رحمه ، وقد عده بعضهم كبيرة كما سبق . [١]

والأعـذار تختلف بحسب نوع الصلة ، فعـذر ترك الـزيـارة ضبطه الشافعية والمالكية بالعذر الذي تترك به صلاة الجمعة ، بجامع أن كلا منهما فرض عين وتـركه كبيرة ، وإن كانت الصلة ببذل المال ، فلم يبذله لشدة حاجته إليه ، أوفقده ، أوقدم غير القـريب امتثالا لأمر الشرع ، كان ذلك عذرا [٢] ، وعذر المراسلة والكتابة ألا يجد من يثق به في أداء الرسالة . [٣]

ومن الأعـذار التي زادهـا المـالكية تكبر القريب الغني على قريبه الفقير ، فلا صلة على الفقير حينئذ . [٤]

حكم قطع الرحم :

١٢ - قطع الرحم المأمور بوصلها حرام باتفاق ، [٥] لقـول الله سبحانه « وَالَّذِينَ يَنْقُضُونَ عَهْدَ اللَّهِ مِنْ

(١) الطحطاوي على الدر ٤/ ٢٠٥ ، والفواكه الدواني ٢/ ٣٨٥ ، وكفـايـة الطالب الرباني ٢/ ٣٣٩ ، وحاشية الجمل على المنهج ٣/ ٥٩٩ ، وبـجـيـرمـي على الخطيب ٣/ ٢٢٩ ، والمغني مع الشرح الكبير ٢/ ٧٠٥ ، وكشاف القناع ٤/ ٢٥٢

(٢) شرح روض الطـالب ٢/ ٤٨٦ ، وكفـايـة الطالب ٢/ ٣٣٩ ، وابن عابدين ٥/ ٢٦٤

(٣) حديث « من سره أن يبسـط له رزقــه . . . » أخـرجـه مسلم (٤/ ١٩٨٢ ط - عيسى الحلبي) من حديث أنس ، وأخـرجـه البخاري (فتح الباري ١٠/ ٤١٥ ط السلفية) من حديثه كذلك بلفظ مقارب .

(٤) ابن عابـدين ٥/ ٢٦٤ ، وكفـايـة الطـالب الرباني ٢/ ٣٣٩ ، وحـاشيـة الطحطـاوي على الـدر ٤/ ٢٠٦ ، وبجـيرمي على الخطيب ٣/ ٢٣٠ ، وتنبيه الغافلين ص ٤٩ ، والفروق للقرافي ١/ ١٤٧ ، والفواكه الدواني ٢/ ٢٧٦

(١) الـزواجـر ٢/ ٧٨ ، ٧٩، وتهذيب الفروق ١/ ١٥٩ ، وتحفة المحتاج ٦/ ٣٠٨

(٢) الـزواجـر ٢/ ٧٩ ، وتهذيب الفروق ١/ ١٦٠ ، وما بعدها ، والطحطاوي على الدر ٤/ ٢٠٥

(٣) الـزواجـر ٢/ ٨٠ ، والفـواكـه الـدواني ٢/ ٣٨٦ ، وتهـذيب الفروق ١/ ١٦٠

(٤) الفواكه الدواني ٢/ ٣٨٦

(٥) تنبيـه الغافلين ص ٤٧ ، والفواكه الدواني ٢/ ٣٨٦ ، وحاشية الشـربيني على شرح البهجـة ٣/ ٣٩٣ ، وتهـذيب الفـروق ١/ ١٦٠ ، والزواجر ٢/ ٦٢ ، وفتـاوى ابن تيمية ٣/ ٤٢٥ ، وحاشية ابن عابدين ٥/ ٢٦٤

بعـدِ ميثـاقِـهِ وَيَقْطَعـونَ ما أَمَـرَ اللَّهُ بِهِ أَن يُوْصَـلَ ويُفْسِدونَ في الأَرْضِ أُولئِكَ لَهُمُ اللَّعْنَةُ وَلَهُمْ سُوءُ الدَّار ».[1]

تقديم الأرحام فيما يلزم الميت :

١٣ - أغلب الفقهاء على أن ذوي الأرحام يقدمون على غيرهم في الأمور التي تجب للميت من غسل وصلاة عليه ، ودفن . إلا أن بعضهم يقدم الزوجين على الأقارب ، ومنهم من يقدم الوصي عليهم ،[2] وقد يختلف الحكم في الصلاة عليه وفي الغسل والدفن ، وتفصيل هذه الأحكام يذكره الفقهاء في مصطلح الجنائز .

الهبة للأرحام :

١٤ - لو وهب إنسان لرحمه ، وأراد الرجوع فيما وهبه بعد قبضه ، ففي غير الفروع يمتنع الرجوع باتفاق ، أما الفروع فللعلماء فيهم ثلاثة آراء :

أ - منع الرجوع ، وهو قول الحنفية ، وهو رواية عن أحمد ،[3] لحديث الحاكم مرفوعا : « إذا كانت الهبة لذي رحم محرم لم يرجع فيها » وصححه وقال على شرط الشيخين .[4]

ب - جواز الرجوع للأب ولسائر الأصول ، إذا بقي الموهوب في سلطة الموهوب له ، وهو قول الشافعية ،[1] للحديث الصحيح : « لا يحل لرجل أن يعطي عطية أو يهب هبة فيرجع فيها إلا الوالد فيما يعطي ولده ».[2]

وفي شرح الروض كراهية ذلك ، إن سوى بين أولاده في العطية .

ج - جواز الرجوع بالنسبة للأب والأم دون غيرهما ، وهو قول المالكية ، غير أن الأم لا تعتصر (ترجع) إلا من الكبير البالغ ، ومن الصغير إن كان أبوه حيا ، فإن تيتم بعد الهبة ففي الرجوع وجهان ، وهذا ما لم يقل الواهب : هي لله تعالى ، أو يجعلها صلة رحم ، فإن كان كذلك امتنع الرجوع .[3] وظاهر مذهب أحمد كالمالكية بالنسبة للأب ، وظاهر كلام الخرقي كذلك بالنسبة للأم ، لكن المنصوص عن أحمد أنه ليس لها الرجوع .[4] وفي ذلك تفصيلات أخرى في أصل الحكم ومستثنياته يرجع إليها في (الهبة) .

---

(١) سورة الرعد / ٢٥

(٢) انظر الفتاوى الهندية ١/ ١٦٠ وما بعدها ، وابن عابدين ١/ ٨٠٦ ، ومواهب الجليل ٢/ ٢١٢ ، ومغني المحتاج ١/ ٣٢٩ ، وكشاف القناع ١/ ٣٧٩

(٣) البحر ٧/ ٣٢٠ ، والعناية على الهداية ٧/ ١٣٤ ، والفتاوى الهندية ٤/ ٥٨٢ ، والمغني مع الشرح الكبير ٦/ ٢٧١

(٤) حديث : « إذا كانت الهبة لذي رحم محرم لم يرجع فيها » أخرجه الدارقطني (٣/ ٤٤ - ط دار المحاسن بالقاهرة) والحاكم (٢/ ٥٢ ط حيدر آباد الدكن) ، والبيهقي (٦/ ١٨١ - ط حيدر آباد الدكن) من حديث سمرة ، وقال البيهقي : « لم نكتبه إلا بهذا الإسناد وليس بالقوي »

---

(١) نهاية المحتاج ٥/ ٤١٤ ، ٤١٥ ، والشرواني على التحفة ٦/ ٣٠٩ ، وشرح الروض ٢/ ٤٨٣

(٢) حديث : « لا يحل لرجل أن يعطي عطية . . . » أخرجه أبو داود (عون المعبود ٣/ ٣١٥ - ط المطبعة الأنصارية بدهلي) وابن ماجه (٢٢٣٧ - ط عيسى الحلبي) من حديث ابن عباس وعبدالله بن عمرو . وقال ابن حجر : « رجاله ثقات » (فتح الباري ٥/ ٢١١ - ط السلفية) .

(٣) بلغة السالك ٢/ ٣١٧ ، واقتصر الرهوني والخرشي على المنع بالنسبة لليتيم (الرهوني ٧/ ٣٣١ ، والخرشي ٧/ ١١٣ ، ١١٤)

(٤) المغني مع الشرح ٦/ ٢٧١ - ٢٧٣

إرث الأرحام :

١٥ - الرحم في الفرائض : هي كل قريب ليس بذي فرض ولا عصبة .[١] ويرثون عند عدم وجود عاصب أو صاحب فرض يرد عليه ، ويقدمون على بيت المال عند الحنفية والحنابلة،وهو ما أخذ به متأخرو كل من المالكية والشافعية إن لم ينتظم بيت المال .[٢]

وللعلماء في توريثهم مذهبان مشهوران : مذهب أهل التنزيل،ومذهب أهل القرابة . وهناك مذهب ثالث يسمى أهل الرحم ، وقد هجره الفقهاء . وكيفية توريثهم ذكرت في مصطلح (إرث) .[٣]

الوصية للأرحام :

١٦ - الوصية لذوي الأرحام غير الوارثين جائزة اتفاقا .

وذهب الجمهور إلى أن من أوصى لأرحامه غير الوارثين يدخل الوالدان والولد إذا كانوا ممنوعين من الميراث ، لأن الممنوع شرعا هو الوصية للوارث . وعند الحنفية لا يدخلون، لأن كلا من الوالدين والولد لا يطلق عليهم (عرفا) أنهم أقارب ، ولو أطلق ذلك عليهم كان عقوقا .

(١) شرح السراجية ص ٢٦٥ ، والشرح الصغير ٤/ ٤٣٠ ، والدسوقي ٤/ ٤٦٨

(٢) حاشية الجمل على المنهج ٤/ ١٠ ، والبجيرمي على الخطيب ٣/ ٢٦٣ ، وكشاف القناع ٤/ ٣٨٣ ، والعذب الفائض ٢/ ١٥ ، وشرح السراجية ص٥٢ والدسوقي على الدردير ٤/ ٤٦٨ ، والشرح الصغير ٤/ ٤٣٠

(٣) البجيرمي على الخطيب ٣/ ٢٦٣ ، والعذب الفائض ٢/ ١٧ ، ١٨ ، الدسوقي على الدردير ٤/ ٤٦٨ ، والشرح الصغير ٤/ ٤٣٠

ويدخل الجد مطلقا عند الحنفية في ظاهر الرواية ، وعند المالكية والشافعية والحنابلة [١]

غير أن القائلين بدخول الجد اختلفوا في حده ولهم في ذلك ثلاثة آراء :

أ - دخول أقرب جد ينسب إليه الإنسان ، وهو قول الشافعية [٢]

ب - دخول جد الأب ، وهو قول الحنابلة ، وهو ما صرف إليه فقهاء الحنفية قول أبي يوسف ومحمد ، إذ قالا : تصرف إلى أقصى جد له في الإسلام . وقال فقهاء الحنفية : قد كان ذلك في الزمان ، حين لم يكن في أقرباء الإنسان الذين ينسبون إلى أقرب أب له في الاسلام كثرة ، وأما في زماننا ففيهم كثرة لا يمكن إحصاؤهم ، فتصرف الوصية إلى أولاد أبيه وجده وجد أبيه وأولاد أمه وجد أمه وجدته وجدة أمه ، ولا يصرف إلى أكثر من ذلك .

ج - تجاوز الجد الرابع وهو رواية للحنابلة .[٣] وأولاد من ذكر من الأجداد يدخلون في الأرحام .[٤]

والأحفاد كالأجداد عند الحنفية - على الخلاف السابق - والشافعية والحنابلة، والظاهر من كلام

(١) ابن عابدين ٥/ ٤٣٩ ، والبحر الرائق ٨/ ٥٠٨ ، والحطاب ٦/ ٣٧٣ ، الفواكه الدواني ٢/ ٣٣١ ، وشرح الروض ٣/ ٥٢ ، والشرواني على التحفة ٧/ ٥٨ ، والخرشي ٥/ ٤١٨ ، والطحطاوي على الدر ٤/ ٣٣١

(٢) تحفة المحتاج مع حاشيتي الشرواني وابن قاسم العبادي ٧/ ٥٨

(٣) المغني مع الشرح الكبير ٦/ ٥٤٩ ، ٥٥٠ ، والبحر الرائق ٨/ ٥٠٨

(٤) البحر الرائق ٨/ ٥٠٨ ، والخرشي ٥/ ٤١٨ ، وشرح الروض ٣/ ٥٣ ، والمغني مع الشرح الكبير ٦/ ٥٤٩ ، ومطالب أولي النهى ٤/ ٣٥٩

المالكية عدم دخولهم في الأرحام .[(١)]

١٧ - ويستوى في الوصية للأرحام - إن كانوا محصورين - الذكر والأنثى مع وجوب استيعابهم باتفاق ، أما إذا لم يكونوا محصورين ففي ذلك خلاف وتفصيل يرجع إليه في الوصية .

ولا فرق فيها بين القريب والبعيد عند المالكية ، والشافعية ، والحنابلة ، ومحمد بن الحسن من الحنفية .

وقال أبو حنيفة : يقدم الأقرب فالأقرب من الرحم المحرم ، ولو عدم رحمه بطلت الوصية عنده ، ولو وجد واحد أخذ نصفها .

والغني كالفقير عند الحنفية ، والشافعية ، والحنابلة .

وعند المالكية إن كان فيهم محتاج ، أو أحوج وجب إيثاره ، أي زيادته على غيره وسواء أكان ذلك المحتاج أقرب أم أبعد .[(٢)]

١٨ - وإذا وجدت قرابة الأم مع قرابة الأب فالفقهاء في الاستواء وعدمه على رأيين :

الأول : استواؤهما مع قرابة الأب ، وهو قول الحنفية ، وأشهب من المالكية ، وهو قول الشافعية بالنسبة لوصية غير العرب ، والمعتمد في كثير من كتبهم بالنسبة لوصية العرب ، لأن العرب يفتخرون بالأم ، فقد صح أنه ﷺ قال عن سعد بن أبي وقاص : « سعد خالي فليرني امرؤ خاله » .[(١)]

واستواء قرابة الأم قول الحنابلة أيضا ، إن كان يصلهم في حياته .

الثاني : المنع من دخول قرابة الأم . وهو قول ابن القاسم من المالكية إن وجدت قرابة للموصي من جهة الأب غير وارثة ، وهو الأصح عند بعض الشافعية بالنسبة لوصية العرب ، لأن العرب لا يفتخرون بالأم ، وهو قول الحنابلة إن كان يصلهم في حياته .[(٢)]

ولا يدخل الوارث بالفعل إن أوصى لأرحام نفسه ،[(٣)] وهذا عند الحنفية والمالكية والحنابلة ، وهو قول الشافعية ، وقيل يدخل ، لوقوع الاسم عليه ثم يبطل نصيبه لتعذر إجازته لنفسه ، ويصبح الباقي لغيره ، وقيل يدخل ويعطى نصيبه، فإن منع فلا يدخل أيضا عند الحنفية ، ويدخل عند المالكية والحنابلة ، وهو ما يفهم من كلام الشافعية السابق .[(٤)]

---

(١) ابن عابدين ٥/ ٢٦٤ ، والتاج والإكليل ٦/ ٣٧٣ ، وشرح الروض ٣/ ٥٣ والمغني مع الشرح الكبير ٦/ ٥٤٩ ، ومطالب أولي النهى ٤/ ٣٥٩

(٢) الطحطاوي على الدر ٤/ ٣٣١ ، والبحر الرائق ٨/ ٥٠٨ ، وبلغة السالك ٤/ ٤٧٠ ، والدسوقي على الدردير ٤/ ٤٢٦ ، ٤٣٢ ، وشرح الروض ٣/ ٥٢ ، وكشاف القناع ٤/ ٢٤٣ ، ابن عابدين ٥/ ٤٣٩ ، والحطاب ٦/ ٣٧٣ ، والشرح الصغير ٤/ ٥٩٢ ، والمغني مع الشرح الكبير ٦/ ٥٣٣ ، ٥٤٩ .

---

(١) حديث « سعد خالي ، فليرني امرؤ خاله » أخرجه الترمذي (تحفة الأحوذي ١٠/ ٢٥٤ - ط مطبعة الاعتماد بمصر) والحاكم (٣/ ٤٩٨ - ط حيدر آباد الدكن) وصححه .

(٢) البحر الرائق ٨/ ٥٠٨ ، والدسوقي على الدردير ٤/ ٤٣٢ ، والشرواني على التحفة ٧/ ٥٨ ، وشرح الروض ٣/ ٥٢ ، والمغني مع الشرح الكبير ٦/ ٥٤٩

(٣) طحطاوي على الدر ٤/ ٣٣٠ ، والبحر الرائق ٨/ ٥٠٧ ، وابن عابدين ٥/ ٤٣٩ ، والخرشي ٥/ ٤١٨ ، والدسوقي على الدردير ٤/ ٤٣٢ ، وشرح الروض ٣/ ٥٤ ، ومطالب أولي النهى ٤/ ٤٨٢ ، وكشاف القناع ٤/ ٣٠٦، والشرواني على التحفة ٧/ ٥٧

(٤) ابن عابدين ٥/ ٤٣٩ ، والخرشي ٥/ ٤١٨ ، والجمل على المنهج ٤/ ٦١ ، ومطالب أولي النهى ٤/ ٤٨٢ ، وكشاف القناع ٤/ ٣٠٦

المحرمات من الأرحام :

١٩ - القرابة سبب من أسباب تحريم النكاح في الجملة،ويحرم على الرجل أقاربه إلا أربعة . بنات كل من أعمامه ، وأخواله ، وعماته ، وخالاته .(١)

وبيان المحرمات تفصيلا ، وأدلة التحريم يأتي ذكرها في (نكاح) المحرمات من النكاح .

نفقة الأرحام :

٢٠ - تجب نفقة الوالدين على الأولاد ، ونفقة الأولاد على الوالدين باتفاق ، وكذلك تجب للأجداد والجدات والأحفاد عند الحنفية والشافعية والحنابلة، وقصرها المالكية على الوالد والولد فقط ، لأن الجد ليس بأب حقيقي وكذلك ولد الولد. أما بقية الأرحام غير الأصول والفروع ، فلا تجب لهم نفقة ولا تلزمهم إلا عند الحنفية والحنابلة ، غير أن الحنفية أوجبوها لذي الرحم المحرم دون غيره ، وتوسع الحنابلة في ذلك فأوجبوها لكل وارث ، وفي غير الوارث روايتان ، هذا إن كانوا من غير ذوي الأرحام الذين لا يرثون بفرض ولا تعصيب ، فإن كان منهم فلا تجب له نفقة ، ولا تلزمه إلا عند أبي الخطاب من الحنابلة عند عدم العصبة وأصحاب الفروض .(٢)

وأدلة نفقة الأرحام وشروطها ومقدارها وسقوطها وبقية أحكامها تأتي في مصطلح (نفقة الأقارب) .

النظر واللمس والخلوة بالنسبة للمحارم :

٢١ - الرحم غير المحرم كالأجنبي في النظر واللمس والخلوة (ر : أجنبي) .

أما المحارم من الأرحام فللفقهاء في نظر الرجال إلى النساء - ما لم يكن بشهوة - ثلاثة آراء :

أ - جواز النظر إلى جميع بدن المرأة ، عدا ما بين السرة والركبة ، وهو قول الشافعية ، وللحنابلة فيه قول ضعيف .(١)

ب - جواز النظر إلى الذراعين والشعر وما فوق النحر ، وأطراف القدمين وهو قول المالكية (٢)

جـ - جواز النظر إلى الوجه والرقبة واليد والقدم والرأس والساق ، وهو رأي الحنابلة ، (٣) ويكره عندهم النظر إلى الساق والصدر للتوقي لا للتحريم .

د - جواز النظر إلى الرأس والوجه والصدر والساق والعضد وهو رأي الحنفية .(٤)

أما بالنسبة لما يحرم على المرأة من الرجل فهو ما بين السرة والركبة . ولكل من المالكية والحنابلة قول آخر ، هو الصحيح عندهما ، أنها لا يجوز أن تنظر منه إلا ما يجوز للرجل أن ينظر إليه

---

(١) فتاوى ابن تيمية ٢٩/ ٢٨٢ ، وابن عابدين ٢/ ٢٧٦ ، والحطاب ٤/ ٢١١

(٢) ابن عابدين ٢/ ٦٤٤ ، والحطاب ٤/ ٢١١ ، وبلغة السالك ١/ ٥٢٥ ، ٥٢٦ ، والبجيرمي على الخطيب ٤/ ٦٦ ، وكشاف القناع ٣/ ٣١٠ ، والمغني ٧/ ٥٨٢ ومابعدها نشر مكتبة الرياض .

---

(١) شرح الروض ٣/ ١١٠ ، ١١١ ، فتاوى ابن تيمية ١٥/ ٤١٣ ، والمغني ٧/ ٤٥٥

(٢) الحطاب ١/ ٥٠٠

(٣) المغني مع الشرح الكبير ٧/ ٤٥٥ ، مطالب أولي النهى ٥/ ١٢

(٤) ابن عابدين ٥/ ٢٣٥ ، والبدائع ٥/ ١٢٠

من ذوات المحارم ، ويجوز النظر إلى ما دون ذلك .[١]

وكل ماحرم نظره حرم مسه ، لأنه أبلغ في اللذة .[٢] وتجوز الخلوة بالمحارم باتفاق .[٣] وتفاصيل هذه الأحكام تأتي في مصطلحاتها .

ولاية الأرحام للنكاح :

٢٢ ـ المالكية ، والشافعية ، والحنابلة ، ومحمد بن الحسن من الحنفية على أن الأرحام ـ غير العصبة ـ ليس لهم حق في ولاية النكاح .

والأصح عند أبي حنيفة وأبي يوسف أنهم يلون عقد النكاح عند عدم العصبة .[٤] وبيانهم وترتيبهم في الولاية يذكر في مصطلح نكاح (ولايته) .

الرحمية في الحدود والتعازير :

٢٣ ـ أحيانا تكون الرحمية سببا في تشديد العقوبة ، كما في قتل ذي الرحم المحرم،وأحيانا تكون سببا في رفعها ، كما لو قتل الأب ولده أو قذفه ، ولتفصيل ذلك انظر :(قصاص ، زنى ، قذف ، سرقة).

(١) البدائع ٥/ ١٢٢ ، وشرح الروض ٣/ ١١٠ ، ومطالب أولي النهى ٥/ ١٥ ، وبلغة السالك ١/ ١٠٦ ، والحطاب ١/ ٥٠١ ، والمغني ٦/ ٥٦٣ ط الرياض .
(٢) المراجع السابقة .
(٣) بلغة السالك ١/ ١٠٦ ، وشرح الروض ٣/ ١١٠ ، ومطالب أولي النهى ٥/ ٢٢
(٤) ابن عابدين ٢/ ٣١٢ ، ٣١٣ ، والفواكه الدواني ٢/ ٣١ ، وكفاية الطالب الرباني ٢/ ٣٩ ، والبجيرمي على الخطيب ٣/ ٣٤٢ ، ومطالب أولي النهى ٥/ ٢٦١

شهادة ذوي الأرحام والقضاء لهم :

٢٤ ـ لا تقبل شهادة أصل لفرعه ، ولا فرع لأصله ، لأن كلا منهما يميل بطبعه للآخر ، والحديث : « فاطمة بضعة مني ، يريبني ما أرابها » .[١]

أما بقية الأرحام فتقبل شهادتهم ، غير أن المالكية اشترطوا لقبول شهادة الأخ أن يكون مبرزا في العدالة، وألا يكون في عيال من يشهد له ، وألا تكون الشهادة في جرح فيه قصاص .[٢]

ولا يقضي القاضي لمن لا تجوز شهادته له ، نص على ذلك الحنفية ، والمالكية، والشافعية ، وهو الصحيح عند الحنابلة ، ويجوز قضاؤه لباقي أقاربه، إلا أن المالكية قالوا : لا يقضي للعم ، إلا إن كان مبرزا في العدالة .[٣]

ومقابل الصحيح عند الحنابلة جواز القضاء لمن يشهد له ، قاله أبو بكر. وقيل : يجوز بين والديه وولده .[٤]

عتق الأرحام :

٢٥ ـ المذاهب الأربعة على أن الوالدين ـ وإن علوا ـ يعتقون على المولودين بالتملك ، وأن المولودين ـ وإن نزلوا ـ يعتقون على الوالدين ، وسواء في ذلك الذكر والأنثى ، والمسلم والكافر ،

(١) حديث « فاطمة بضعة مني ، يريبني ماأرابها » أخرجه البخاري (فتح الباري ٩/ ٣٢٧ ط السلفية).
(٢) ابن عابدين ٤/ ٣٨٠ ، والفتاوى الهندية ٣/ ٣٧٠ ، والدسوقي ٤/ ١٦٨ ، ١٦٩ ، ونهاية المحتاج ٨/ ٢٤٤ ، والمحرر ٢/ ٣٠٣ ، ومطالب أولي النهى ٦/ ٦٢٥
(٣) المراجع السابقة ، وتبصرة الحكام ١/ ٨١
(٤) الإنصاف ١١/ ٢١٦

لأنه حكم متعلق بالقرابة ، فاستوى فيه الجميع . [١] واستدلوا على وجوب إعتاق الوالدين بقول الله سبحانه : « وَاخْفِضْ لَهُمَا جَنَاحَ الذُّلِّ مِنَ الرَّحْمَةِ » [٢] الآية ، ولا يتأتى خفض الجناح مع الاسترقاق ، وعلى عتق المولودين بقول الله سبحانه : « وَمَا يَنْبَغِي لِلرَّحْمَٰنِ أَنْ يَتَّخِذَ وَلَدًا إِنْ كُلُّ مَنْ فِي السَّمَاوَاتِ وَالْأَرْضِ إِلَّا آتِي الرَّحْمَٰنِ عَبْدًا » [٣] الآية .

ويقول سبحانه : « وَقَالُوا اتَّخَذَ الرَّحْمَٰنُ وَلَدًا » [٤] الآية ، دل كل منهما على نفي اجتماع الولدية والعبدية . [٥]

أما بقية الأرحام غير الأصول والفروع فللعلماء في عتقهم عند تملكهم ثلاثة آراء .

الأول : عتق ذوي الرحم المحرم ، وهو مذهب الحنفية والحنابلة ، فمن ملك قريبا ذا رحم محرم عتق عليه . وصفة ذي الرحم المحرم أن يكون قريبا حرم نكاحه . [٦] والمحرم بلا رحم كأن يملك زوجة ابنه أو أبيه لا يعتق عليه ، وكذا الرحم بلا محرم ، كبني الأعمام والأخوال .

الثاني : الاقتصار على الإخوة والأخوات ، وأما ما عدا ذلك من أولاد الإخوة والأخوات والأعمام والعمات والأخوال والخالات ، فإنه لا يعتق أحد من هؤلاء بالملك ، وهذا هو مذهب المالكية . [١]

الثالث : الاقتصار على الأصول والفروع ، وهو مذهب الشافعية . [٢]

(١) الفتاوى الهندية ٢/ ٨ ، والخرشي ٨/ ١٢١ ، ومغني المحتاج ٤/ ٤٩٩ ، ٥٠٠ ، وشرح الروض ٤/ ٤٤٦ ، ومطالب أولي النهى ٤/ ٦٩٦
(٢) سورة الإسراء / ٢٤
(٣) سورة مريم / ٩٢ ، ٩٣
(٤) سورة مريم / ٨٨
(٥) شرح الروض ٤/ ٤٤٦
(٦) الفتاوى الهندية ٢/ ٨٠٧

(١) الخرشي ٨/ ١٢١
(٢) شرح الروض ٤/ ٤٤٦ ، ومغني المحتاج ٤/ ٤٩٩ ، ٥٠٠

إرداف

التعريف :

١ - الإرداف : مصدر أردف ، وأردفه : أركبه خلفه . ولا يخرج استعمال الفقهاء عن هذا المعنى . [٣]

الحكم الإجمالي :

٢ - يجوز إرداف الرجل للرجل ، والمرأة للمرأة إذا لم يؤد إلى فساد أو إثارة شهوة ، لإرداف الرسول ﷺ للفضل بن العباس . [٤]

ويجوز إرداف الرجل لامرأته ، والمرأة لزوجها ، لإرداف الرسول ﷺ لزوجته صفية رضي الله عنها . [٥] وإرداف الرجل للمرأة ذات الرحم المحرم جائز مع أمن الشهوة . وأما إرداف المرأة للرجل الأجنبي ، والرجل للمرأة الأجنبية فهو ممنوع ، سدا للذرائع ، واتقاءً للشهوة المحرمة .

(٣) المصباح ولسان العرب (ردف)
(٤) حديث « إردافه الفضل » أخرجه البخاري ومسلم في كتاب الحج من صحيحيهما (اللؤلؤ والمرجان ص ٢٩٥)
(٥) حديث « إردافه صفية » أخرجه البخاري (فتح الباري ١٠/ ٥٦٩ ط السلفية)

الضمان بالإرداف .

٣ - إذا استأجر رجل دابة ليركبها، وأردف خلفه آخر بغير إذن صاحبها، فهلكت الدابة بسبب الإرداف، ضمن نصف قيمتها عند الحنفية، وهو رأي للحنابلة، ويضمن الكل عند المالكية والشافعية، وهو الراجح عند الحنابلة .[١]

إرسال

التعريف :

١ - الإرسال لغة : مصدر (أرسل) يقال : أرسل الشيء : أطلقه وأهمله ، ويقال : أرسل الكلام أي أطلقه من غير تقييد ، وأرسل الرسول : بعثه برسالة ، وأرسل عليه شيئا: سلطه عليه ، وفي القرآن الكريم قوله تعالى : « أَلَمْ تَرَ أَنَّا أَرْسَلْنَا الشَّيَاطِينَ عَلَى الْكَافِرِينَ تَؤُزُّهُمْ أَزًّا »[٢]

ويستعمل الفقهاء كلمة الإرسال بإطلاقات متعددة منها ما يلي :

الإرخاء ، كإرسال اليدين في الصلاة ، وإرسال طرف العمامة ، وإرسال الشعر بعدم ربطه .

والتوجيه، كإرسال شخص إلى آخر بمال أو رسالة أو نحو ذلك . والتخلية، وذلك كإرسال المحرم ما تحت يده من صيد . والإهمال، كإرسال الماء والنار والحيوان . والتسليط، كإرسال الحيوان أو السهم على الصيد .

وبمعنى عدم الإضافة وعدم الإطلاق، ومثال ذلك ما أورده ابن نجيم فيما إذا جرى الخلع بين الزوج والمرأة فإليها القبول ، سواء أكان البدل مرسلا أم مطلقا ، أم مضافا إلى المرأة أو الأجنبي إضافة ملك أو ضمان. ومتى جرى الخلع بين الأجنبي والزوج، فإن كان البدل مرسلا (أي معينا بغير الإضافة) فالقبول إليها كقولها: أخلعني على هذه الدار، فإن قدرت على تسليمها سلمتها، وإلا فالمثل فيما له مثل، والقيمة في القيمي، وتتمّة هذا في الخلع .[١] والمطلق كقولها: خالعني على ثوب . والمضاف كقولها : خالعني على داري .[٢]

ويستعمل علماء الأصول الإرسال في المصلحة المرسلة ، لأنها كل مصلحة أطلقها الشارع فلم يعتبرها ولم يلغها .

والإرسال في الحديث له إطلاق خاص سيأتي فيما يلي :

الإرسال في الحديث :

٢ - يطلق لفظ الإرسال عند جمهور المحدثين على ترك التابعي الواسطة التي بينه وبين الرسول ﷺ ، بأن رفع التابعي الحديث للرسول ﷺ ، سواء أكان

---

(١) فتح القدير ٧/ ١٦٩ ط دار صادر، وتحفة المحتاج ٦/ ١٨٣ - ١٨٤ ط دار صادر، والإنصاف ٦/ ٥٤ ط حامد الفقي، وحاشية الدسوقي ٤/ ٣٧ - ٣٨ ط دار الفكر، والبخاري وشرحه فتح الباري ١٠/ ٣٢٧، والقرطبي ٥/ ٢١٤ ط دار الكتب، وابن عابدين ١/ ٢٧٢ ط الأولى، والقليوبي ٣/ ٨٢، وابن عابدين ٥/ ٢٣٥، ٢٣٨، والمجموع للنووي ٢/ ٢٨، ٣١

(٢) سورة مريم / ٨٣

(١) البحر الرائق شرح كنز الدقائق ٤/ ١٠١ للعلامة زين الدين بن نجيم، دار المعرفة . بيروت .

(٢) حاشية منحة الخالق على البحر الرائق ٤/ ١٠١ للعلامة محمد أمين الشهير بابن عابدين .

كبيرا أم صغيرا، بأن قال : قال رسول ﷺ كذا ، أو فعل كذا ، أو فعل بحضرته كذا، أونحوذلك .

وبعضهم خصه برفع التابعي الكبير، وهو الذي رأى جماعة من الصحابة وجالسهم كعبد الله بن عدي،وسعيد بن المسيب،وأمثالهما .

أما إذا انقطع الإسناد قبل الوصول إلى التابعي ، بأن كان فيه راولم يسمع من المذكورين فوقه ، فليس بمرسل عند الحاكم وغيره من أهل الحديث ، بل يسمى منقطعا، إن كان الساقط واحدا فحسب، وإن كان أكثر سمي معضلا، وأما عند أهل الأصول فكل ذلك يسمى مرسلا . وذهب إليه من المحدثين الخطيب وقطع به .[1]

وجاء في مسلم الثبوت : الأولى أن يقال: ما رواه العدل من غير إسناد متصل ليشمل المنقطع. وأما عند أهل الحديث فالمرسل قول التابعي : قال رسول الله صلى الله عليه وآله وأصحابه وسلم كذا، والمعضل ماسقط من إسناده اثنان من الرواة، والمنقطع ما سقط واحد منها، والمعلق ما رواه من دون التابعي من غير سند، والكل داخل في المرسل عند أهل الأصول، ولم يظهر لكثير الاصطلاح والأسامي فائدة .

أقسام وحكم الحديث المرسل :

٣ - ينقسم المرسل إلى أربعة أقسام هي :

القسم الأول : ما أرسله الصحابي : حكمه أنه مقبول بالإجماع، وذلك للإجماع على عدالة الصحابة الكرام .[1]

القسم الثاني : إرسال القرن الثاني والثالث أي التابعين وتابعيهم، وقد اختلفت آراء العلماء في الاحتجاج به، إذ أنه حجة عند الحنفية والمالكية وأشهر روايتي الحنابلة ، إذا كان المرسل عدلا .

أما الشافعي فلا يعتبره حجة إلا إذا تأيد بآية ، أوسنة مشهورة ، أوموافقة قياس صحيح ، أوقول صحابي ، أوتلقته الأمة بالقبول ، أواشترك في إرساله عدلان، بشرط أن يكون شيخاهما مختلفين ، أوثبت اتصاله بوجه آخر ، بأن أسنده غير مرسله ، أوأسنده مرسله مرة أخرى .

ولثبوت الاتصال بوجه آخر قبلت مراسيل سعيد بن المسيب، لأنها بالتتبع وجدت مسندة (أي متصلة مرفوعة إلى النبي ﷺ) وأكثرها مما سمعه عن عمر بن الخطاب. وهذا ما ذكره الشافعي في احتجاجه بالمرسل أو عدمه .[2]

وأما رأي الإمام أحمد فيتضح بما نقله صاحب شرح روضة الناظر، ومفاده أن للإمام روايتين أشهرهما أنه حجة .[3]

القسم الثالث : ما أرسله العدل من غير القرون الثلاثة : ويعتبر هذا النوع من المراسيل حجة عند أبي الحسن الكرخي ، لأن إرسال العدل يقبل في كل عصر، إذ أن العلة التي توجب قبول مراسيل

---

(١) حاشية الرهاوي على المنار ص٦٤٣ - ٦٤٤ ليحيى الرهاوي المصري المطبعة العثمانية .

(١) أنوار الحلك على شرح المنار لابن ملك ص٦٤٤ لشيخ الإسلام محمد بن إبراهيم الشهير بابن الحلبي / المطبعة العثمانية .

(٢) شرح المنار ص٦٤٤ لعز الدين عبداللطيف بن عبدالعزيز بن الملك/ المطبعة العثمانية .

(٣) نزهة الخاطر العاطر في شرح روضة الناظر وجنة المناظر ١/ ٣٢٣ لعبد القادر بن بدران الحنبلي/ المطبعة السلفية .

القرون الثلاثة وهي العدالة والضبط، تشمل سائر القرون.[(١)]

القسم الرابع: ما أرسل من وجه واتصل من وجه آخر، فهو مقبول عند الأكثر، لأن المرسل ساكت عن حال الراوي، والمسند ناطق، والساكت لا يعارض الناطق، مثل حديث: (لا نكاح إلا بولي) رواه إسرائيل بن يونس مسندا، ورواه شعبة مرسلا. وقال بعض العلماء: لا يقبل هذا النوع من المراسيل، لأن سكوت الراوي عن ذكر المروي عنه بمنزلة الجرح فيه، وإسناد الآخر بمنزلة التعديل، وإذا اجتمع الجرح والتعديل يعمل بالجرح.[(٢)]

أولا: الإرسال بمعنى الإرخاء

كيفية وضع اليدين في الصلاة:

٤ - اختلف العلماء في ذلك على أربعة أقوال:

الأول: أن يضع المصلي يده اليمنى على يده اليسرى، وهو اختيار جمهور العلماء من الحنفية والشافعية والحنابلة، وهو رواية مطرف وابن الماجشون عن مالك، وقالوا: إنه السنة[(٣)] واستدلوا بما يلي:

أ - ما رواه سهل بن سعد قال: كان الناس يؤمرون أن يضع المصلي اليد اليمنى على ذراعه اليسرى في الصلاة. قال أبو حازم: لا أعلمه إلا ينمي[(٤)] ذلك إلى النبي ﷺ.[(١)]

ب - ما روي عن وائل بن حجر في صفة صلاة النبي ﷺ أنه وضع يده اليمنى على كفه اليسرى والرسغ والساعد.[(٢)]

ج - ما روي عن عبدالله بن مسعود أنه قال: مر بي النبي ﷺ وأنا واضع يدي اليسرى على اليمنى فأخذ بيدي اليمنى فوضعها على اليسرى.[(٣)]

الثاني: استحباب الإرسال وكراهية القبض في الفرض، والجواز في النفل، قيل: مطلقا، وقيل: إن طوّل. وهذه رواية ابن القاسم عن مالك في المدونة، وإليه ذهب الشيخ خليل وشراح متنه كالدردير والدسوقي، وعللت الكراهة في الفرض بأن القبض فيه اعتماد على اليدين فأشبه الاستناد، ولذلك قال الدردير: فلو فعله لا للاعتماد بل استنادا لم يكره، ثم قال: وهذا التعليل هو المعتمد، وعليه فيجوز في النفل مطلقا، بجواز الاعتماد فيه بلا ضرورة.

الثالث: إباحة القبض في الفرض والنفل، وهو قول مالك في سماع أشهب وابن نافع.

وذكر الحطاب نقلا عن ابن فرحون: وأما إرسالهما «أي اليدين» بعد رفعهما فقال سند: لم أر فيه نصا، والأظهر عندي أن يرسلهما حال التكبير،

---

(١) كشف الأسرار ٣/ ٧

(٢) شرح المنار ص ٦٤٤

(٣) بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع ٢/ ٥٣٣ للعلامة علاء الدين أبي بكر بن مسعود الكاساني الحنفي - مطبعة الإمام بالقاهرة، ومغني المحتاج ١/ ١٥٢ للخطيب الشربيني - دار الفكر بيروت، وكشاف القناع عن متن الإقناع ١/ ٣٣٣ للعلامة منصور بن يونس بن ادريس البهوتي، الناشر مكتبة النصر الحديثة/ الرياض.

(٤) أي يسند ذلك ويرفعه.

(١) صحيح البخاري ١/ ٢٩٦ للإمام أبي عبدالله محمد بن إسماعيل البخاري نشر دار الطباعة المنيرة/ بالقاهرة.

(٢) صحيح مسلم ١/ ٣٠١ للإمام أبي الحسين مسلم بن الحجاج القشيري النيسابوري/ طبع دار إحياء الكتب العربية - عيسى الحلبي/ القاهرة، ونيل الأوطار ٢/ ٢٠٧، ٢٠٨ للشيخ محمد ابن علي الشوكاني/ مطبعة مصطفى الحلبي.

(٣) سنن ابن ماجه ١/ ٢٦٦ للحافظ أبي عبدالله محمد بن يزيد القزويني/ مطبعة عيسى الحلبي/ القاهرة.

ليكون مقارنا للحركة، وينبغي أن يرسلهما برفق .[١]

هذا ، وقد ذكر عن الشافعية ما يؤيد قول المالكية إذ قال الشربيني مانصه : « والقصد من القبض المذكور - يعني قبض اليدين في الصلاة - تسكين اليدين فإن أرسلهما ولم يعبث فلا بأس »[٢]

الرابع : منع القبض فيهما ، حكاه الباجي ، وتبعه ابن عرفة ، ولكن قال المسناوي : هذا من الشذوذ .[٣]

إرسال العذبة من العمامة والتحنيك بها : [٤]

٥ - أورد الحطاب نقلا عن المدخل لابن الحاج أن العمامة بغير عذبة ولا تحنيك بدعة مكروهة ، فإن فعلهما فهو الأكمل ، وإن فعل أحدهما فقد خرج به من المكروه ، وقد نقل عن عبد الحق الأشبيلي أنه قال : وسنة العمامة بعد فعلها أن يرخي طرفها ويتحنك ، فإن كانت بغير طرف ولا تحنيك فيكره عند العلماء .

أما النووي فقد روي عنه أنه قال : لا كراهة في إرسال العذبة ولا عدم إرسالها ، إلا أن الشيخ الكمال ابن أبي شريف قد تعقبه بقوله : بأن ظاهر كلامه أنه من المباح المستوي الطرفين ، قال : وليس كذلك ، بل الإرسال مستحب وتركه خلاف الأولى .

(١) مواهب الجليل ١/ ٥٣٧ لأبي عبدالله محمد بن محمد بن عبدالرحمن المغربي المعروف بالحطاب . مكتبة النجاح - ليبيا .
(٢) الإقناع في حل ألفاظ أبي شجاع ١/ ١٣١
(٣) الدسوقي ١/ ٢٥٠ ، والمدونة ١/ ٧٤ ، وبداية المجتهد ١/ ١٣٧ ، والمنتقى شرح الموطأ ١/ ٢٨١ ، والزرقاني ١/ ٢١٤
(٤) التحنيك ، هو إدارة العمامة من تحت الحنك .

وبالنسبة للحنفية فالمنصوص عليه أنه يندب إرسال ذنب العمامة بين الكتفين إلى وسط الظهر، وقيل لموضع الجلوس، وقيل شبرا .[١]

أما عند الحنابلة فلا خلاف في استحباب العمامة المحنكة وكراهة الصماء ، قال صاحب النظم : يحسن أن يرخي الذؤابة خلفه ولو شبرا على نص أحمد .

وقد ذكر السخاوي عن معجم الطبراني الكبير بسند حسن أنه ﷺ بعث عليا إلى خيبر فعممه بعمامة سوداء، ثم أرسلها من ورائه أو قال على كتفه الأيسر، وتردد راويه فيه، وربما جزم بالثاني .[٢]

ثانيا : الإرسال بمعنى بعث الرسول

الإرسال في النكاح :

٦ - اتفق الفقهاء في الجملة على صحة الإرسال في النكاح وترتب آثاره، وهناك تفريعات في المذاهب منها ما ذهب إليه الحنفية ، أنه لو أرسل الرجل إلى امرأة رسولا ، أو كتب إليها كتابا قال فيه : تزوجتك ، فقبلت بحضرة شاهدين ، سمعا كلام الرسول أو قراءة الكتاب جاز ذلك ، لاتحاد المجلس من حيث المعنى ، لأن كلام الرسول هو كلام المرسل لأنه ينقل عبارته ، وكذا الكتاب بمنزلة الرسول ، فكان سماع قول الرسول أو قراءة الكتاب سماع قول المرسل أو كلام الكاتب معنى . وإن لم يسمعا كلام الرسول أو قراءة الكتاب لا يجوز عند أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى ، وقال

(١) ابن عابدين ٥/ ٤٨١ ، والآداب الشرعية ٣/ ٥٣٦
(٢) مواهب الجليل ١/ ٥٤١

أبو يوسف: إذا قالت المرأة زوجت نفسي يجوز وإن لم يسمعا كلام الرسول أو قراءة الكتاب. بناء على أن قولها: زوجت نفسي شطر العقد عند أبي حنيفة ومحمد، والشهادة في شطري العقد شرط، لأنه يصير عقدا بالشطرين، فإذا لم يسمعا كلام الرسول وقراءة الكتاب فلم يوجد شطر الشهادة على العقد. وقول الزوج بانفراده عقد عند أبي يوسف، وقد حضر الشاهدان.[١] هذا، وقد وافق الشافعية والمالكية والحنابلة أبا حنيفة ومحمدا في قولهما هذا.[٢]

الإرسال لنظر المخطوبة:

٧ ـ ذهب المالكية والشافعية والحنابلة إلى: أنه إذا لم يتيسر للرجل أن ينظر إلى المخطوبة فله أن يرسل من يثق بها من النساء لتنظر له المخطوبة، ثم تصفها له بعد ذلك، استدلالا بفعله ﷺ، إذ روي أنه «بعث أم سليم إلى امرأة وقال: انظري عرقوبيها وشمي معاطفها».[٣] رواه الحاكم وصححه. هذا، وقد نقل عن الشبراملسي في حاشيته على نهاية المحتاج تعليقا على هذه الحالة قوله: لو أمكنه إرسال امرأة تنظرها له وتصفها له لا يجوز له النظر بعد ذلك، وقد يتوقف، إذ أن الخبر ليس كالعيان، فقد يدرك الناظر من نفسه عند المعاينة ما تقصر العبارة عنه.[٤]

الإرسال في الطلاق:

٨ ـ اتفق الفقهاء على أن الزوج إذا أرسل إلى زوجته كتابا ضمنه قوله: أنت طالق، فالحكم أنها تطلق في الحال، سواء وصل إليها الكتاب أم لم يصل، ويعتبر ابتداء عدتها من حين كتابته الكتاب.

أما إذا كتب إليها ما مفاده: إذا وصلك كتابي فأنت طالق، فأتاها الكتاب طلقت من تاريخ الوصول، لأن شرط وقوع الطلاق هو وصول الكتاب إليها.[١]

الإرسال في التصرفات المالية:

الإرسال في عقود المعاوضات:

٩ ـ اتفق الفقهاء على أنه لو أرسل شخص إلى غيره رسولا أو كتابا يطلب منه فيه أن يبيعه شيئا ما، وقبل المرسل إليه خلال المجلس الذي تلي فيه الكتاب المرسل، أو سماع أقوال الرسول فقد تم البيع بين المتعاقدين، لأن الرسول سفير ومعبر عن كلام المرسل، ناقل كلامه إلى المرسل إليه، فكأنه حضر بنفسه، فأوجب البيع، وقبل الآخر في المجلس.

وهذا الحكم في عقد البيع يسري على عقد الإجارة، والمكاتبة،[٢] إلا أن المالكية يفرقون في

---

(١) بدائع الصنائع ٣/ ١٣٣٥ نشر زكريا علي يوسف.

(٢) الأم ٥/ ٧٣ للإمام أبي عبدالله محمد بن إدريس الشافعي ـ كتاب الشعب/ القاهرة، والمدونة الكبرى ٤/ ٢٤ لإمام دار الهجرة الإمام مالك بن أنس رواية سحنون التنوخي/ مطبعة الصادق/ القاهرة، وكشاف القناع ٥/ ١٠

(٣) نيل الأوطار للشوكاني ٦/ ١٢٥

(٤) حاشية الشبراملسي على نهاية المحتاج ٦/ ١٩٣ مطبعة مصطفى الحلبي.

(١) المغني مع الشرح الكبير ٨/ ٤١٤ للإمام موفق الدين بن قدامه/ دار الكتاب العربي ـ بيروت، وفتح القدير ٣/ ٩٣، والبدائع ٤/ ١٨٥٠، والبجيرمي ٤/ ٩، ومواهب الجليل ٤/ ٩١، ٩٢، والتاج والإكليل ٤/ ٩٨

(٢) كشاف القناع ٢/ ٤، وحاشية البجيرمي على شرح منهج الطلاب ٢/ ١٦٩، والشرح الكبير وحاشية الدسوقي ٣/ ٣٨٢ لأبي البركات سيدي أحمد الدردير ـ مطبعة عيسى الحلبي ـ وبدائع الصنائع ٦/ ٢٩٩٤

حكم الإرسال بالشراء تبعا للفظ الرسول، فإذا أسند الرسول الشراء لنفسه طولب بالثمن، لكن إذا أقر المرسل بأنه أرسله كان للبائع غريمان، فيتبع أيهما شاء، إلا أن يحلف المرسل أنه دفع الثمن للرسول فإنه يبرأ، ويتبع الرسول، أما إذا أسند الشراء لمن أرسله فإنه لا يطالب بالثمن، وإنما الذي يطالب به المرسل. (١)

هذا، وقد ذكر الدردير في شرحه الكبير أن الرسول إذا قال: بعثني فلان لتبيعه كذا بمائة، أو ليشتري منك كذا بمائة مثلا، فرضي صاحب السلعة، لا يطالب الرسول بالثمن، فإن أنكر فلان هذا أنه أرسله فالثمن على الرسول. أما إذا قال: بعثني فلان لأشتري له منك، فيطالب الرسول بالثمن، لأنه في الحالة الأولى أسند الشراء لغيره، وفي الحال الأخيرة أسند الشراء إلى نفسه. (٢)

كما أجمع الحنفية على أن الرسول بالشراء لا يملك إبطال الخيار، ولا تكون رؤيته رؤية المرسل، ويثبت الخيار للمرسل إذا لم يره. (٣) وقد عقب الإمام السرخسي في المبسوط على هذا الأمر بأن رؤية الرسول وقبضه لا يلزم المرسل المتاع، لأن المقصود علم العاقد بأوصاف المعقود عليه ليتم رضاه، وذلك لا يحصل برؤية الرسول، فأكثر ما فيه أن قبض رسوله كقبضه بنفسه، ولو قبض بنفسه قبل الرؤية كان بالخيار إذا رآه، فكذلك إذا أرسل رسولا فقبضه له. (١)

(١) حاشية الدسوقي على الشرح الكبير ٣/ ٣٨٢ للعلامة شمس الدين الشيخ محمد عرفه الدسوقي - مطبعة عيسى الحلبي.
(٢) الشرح الكبير للدردير ٣/ ٣٨٢
(٣) الفتاوى الهندية ٣/ ٦٥ تأليف العلامة الشيخ نظام وجماعة من علماء الهند الأعلام/ المكتبة الإسلامية بتركيا.

ملكية الشيء المرسل:

١٠ - قرر الأئمة أن الشيء المرسل باق على ملك مرسله، حتى يقبضه المرسل إليه، وما دام لم يقبضه فهو باق على ملك مرسله، وقد عينه لإنسان فلم يجز لغيره أخذه مطلقا. (٢)

الضمان في الإرسال:

١١ - ذكر الدردير أنه إن زعم شخص أنه مرسل من زيد لاستعارة حلي له من بكر، فدفع له بكر ما طلب، وزعم الرسول أنه تلف منه، ضمنه زيد (المرسل) إن صدقه في الإرسال، وإن لم يصدقه حلف أنه لم يرسله وبرىء، ثم حلف الرسول: لقد أرسلني وأنه تلف بلا تفريط مني وبرىء أيضا، وضاع الحلي هدرا.

لكن الراجح أن الرسول يضمن - ولا يبرأ بالحلف - إلا لبينة بالإرسال، فالضمان على المرسل. (٣)

أما قاضيخان فقد قال في فتاويه: رجل بعث رسولا إلى بزاز أن أبعث إليّ بثوب كذا وكذا بثمن كذا وكذا، فبعث إليه البزاز مع رسوله أو مع غيره، فضاع الثوب قبل أن يصل إلى الآمر، وتصادقوا على ذلك وأقروا به، فلا ضمان على الرسول في شيء، وإن بعث البزاز مع رسول الآمر فالضمان على الآمر، لأن رسوله قبض الثوب على المساومة،

(١) المبسوط ١٣/ ٧٣ لشمس الدين السرخسي - دار المعرفة للطباعة والنشر/ بيروت.
(٢) الفتاوى الكبرى الفقهية ٣/ ٣٧٠
(٣) حاشية الدسوقي ٣/ ٤٤١

وإن كان رسول رب الثوب معه. فإذا وصل الثوب إلى الآمر يكون ضامنا.[1]

قال الحنفية: ولو أرسل رجل رسولا إلى رجل آخر وقال له: ابعث إليّ بعشرة دراهم قرضا فقال: نعم، وبعث بها مع رسوله، كان الآمر ضامنا لها، إذا أقر أن رسوله قبضها.

ولو بعث رجلا ليستقرضه ألف درهم فأقرضه فضاع في يده، إن قال الرسول أقرض فلانا المرسل، فهي للمرسل وعليه الضمان، وإن قال الرسول: أقرضني لفلان المرسل فأقرضه، وضاع في يده، فعلى الرسول الضمان. فحاصل المسألة أن التوكيل بالإقراض يجوز، وبالاستقراض لا يجوز، والرسالة بالاستقراض للآمر جائزة، وإن أخرج الوكيل بالاستقراض الكلام مخرج الرسالة يقع القرض للآمر، وإن أخرجه مخرج الوكالة بأن أضاف إلى نفسه يصير مستقرضا لنفسه، ويكون ما استقرض من الدراهم له، وله أن يمنعها من الموكل.[2]

وحاصل المسألة: أن الرسول إن كان رسول رب المال فالوديع يبرأ بالدفع إلى الرسول ولو مات الرسول قبل الوصول، ويرجع الكلام بين رب المال وورثة الرسول، فإن مات الرسول قبل الوصول كان الضمان في تركته، وإن مات بعد الوصول فلا رجوع، حملا على أنه أوصله لرب المال.

وإن كان الرسول رسول الوديع فلا يبرأ إلا بوصوله لرب المال ببينة أو إقرار، فإن مات الرسول قبل الوصول رجع الوديع في تركته، وإن مات بعد الوصول فلا رجوع وهي مصيبة على الوديع.[1]

قال القاضي عبد الوهاب من المالكية: إن الوكيل والمودع والرسول مؤتمنون فيما بينهم وبين الموكل والمودع والمرسل، فإذا ذكروا أنهم ردّوا ما دفع إليهم إلى أربابه قبل ذلك منهم، لأن أرباب الأموال قد ائتمنوهم على ذلك، فكان قولهم مقبولا فيما بينهم.[2]

كما لو أرسل رسولا إلى رجل وقال: ابعث إليّ بعشرة دراهم قرضا، فقال: نعم، وبعث بها مع رسول الآمر، فالآمر ضامن لها إذا أقر بأن رسوله قد قبضها، وإن بعث بها مع غيره فلا ضمان على الآمر حتى تصل إليه. وكذلك لو أن رجلا له على رجل دين فبعث إلى المديون رسولا أن ابعث إلي بالدين الذي لي عليك، فإن بعث به مع رسول الآمر فهو من مال الآمر.

أما لو بعث رجل إلى رجل بكتاب مع رسول أن ابعث إليّ ثوب كذا بثمن كذا، ففعل، وبعث به مع الذي أتاه بالكتاب، لم يكن من مال الآمر حتى يصل إليه، وفي هذا إنما الرسول رسول بالكتاب.[3]

وإذا أرسل المودع (بفتح الدال) الوديعة للمودع (بكسر الدال) بإذنه صح هذا الإرسال، أما إن أرسلها بغير إذنه فتلفت أو ضاعت من الرسول فعليه ضمانها، إلا في حالة واحدة، هي فيما إذا عرضت للمودع إقامة طويلة في الطريق، كالسنة مثلا فالحق أن له أن يبعثها مع غيره ـ ولو بغير إذن ـ

(١) هكذا، ولعل المراد ضمان الثمن، انظر الفتاوى الخانية بهامش الهندية ٣/ ٦

(٢) الفتاوى الهندية ٣/ ٢٠٦

(١) الدسوقي بتصرف يسير ٤/ ٤٢٧

(٢) مواهب الجليل ٥/ ٢١٠

(٣) الفتاوي الخانية بهامش الهندية ٣/ ٦

ولا ضمان عليــه إذا تلفت أو أخــذهــا اللص، بل بعثهــا إليـه في مثـل هذه الحالة واجب، ويضمن إن حبسهـا، أمــا إن كانت الإقـامـة التي عرضت له قصـيرة كالأيـام فالـواجب عليه إبقاؤها معه، فإن بعثها - بغير إذن - ضمنها إن تلفت، وأما إن كانت الإقـامـة التي عرضت له متوسطة، كالشهرين مثلا خيرّ في إرســالهــا وفي إبقائها، فلا ضمان عليـه إن أرسلها وتلفت، أو حبسها[(١)].

وكـذلـك الحكم في وصي رب المـال، إذا أرسل المـال للورثـة، أو سافر هو به إليهم من غير إذنهم، فإنــه يضـمن المــال إذا ضاع أو تلف.[(٢)] وكــذا القاضي إذا بعث المال لمستحقه من ورثة أو غيرهم بغـير إذنـه، فضـاع أو تلف عليـه الضمان عند ابن القـاسم، خلافـا لقول أصبغ بعدم الضمان عليه.

ونقـل ابن قدامـة عن الإمـام أحمـد قوله في رجل له على آخــر دراهم، فبعث إليــه رسـولا يقبضهـا، فبعث إليه مع الرسول دينارا، فضاع من الرسول، فهو من مال الباعث، لأنه لم يأمره بمصارفته، وإنما كان من ضمان الباعث لأنه دفع إلى الرسول غير ما أمره به المرسل. فإن المرسل إنما أمره بقبض ما لَه في ذمتـه، وهي الدراهم، ولم يدفعها، وإنما دفع دينارا عوضـا عن عشـرة دراهم، وهـذا صرف يفتقـر إلى رضى صاحب الدين وإذنه ولم يأذن، فصار الرسول وكيــلا للبــاعـث في تأديتــه إلى صاحب الــدين ومـصــارفتــه به، فإذا تلف في يد وكـيله كان من ضمانـه، اللهم إلا أن يخبر الـرسول الغريم أن رب الـدين أذن له في قبض الـدينار عن الدراهم فيكون حينئذ من ضمان الرسول لأنه غرّه وأخذ الدينار على أنه وكيل للمرسل. وإن قبض منه الدراهم التي أمر بقبضهـــا فضــاعت من الــرسـول فهي من ضمان صاحب الدين، لأنها تلفت من يد وكيله.[(١)]

وروي أيضا عن الإمام أحمد رضي الله عنه قوله في رجل له عند آخر دنانير وثياب، فبعث إليه رسولا وقـال: خذ دينـارا وثـوبـا، فأخذ دينارين وثوبين، فضــاعت، فالضـمان على البـاعـث، يعني الـذي أعطــاه الــدينـارين والثـوبـين، ويـرجـع به على الــرســول، يعني عليــه ضمان الــدينـار والثـوب الـزائدين، وإنما جعل عليه الضمان لأنه دفعهما إلى من لم يؤمـر بدفعهـما إليه، ويرجع بهما على الرسول لأنه غره وجعل التلف في يده فاستقر عليه الضمان، وللمـوكـل تضمين الوكيل، لأنه تعدى بقبض ما لم يؤمـر بقبضـه، فإذا ضمنه لم يرجع على أحد، لأن التلف حصل في يده فاستقر الضمان عليه.[(٢)]

أثر الإرسال في قبول الشهادة للمرسل أو عليه:

١٢ - يتبين أثر الإرسال في قبول الشهادة للمرسل، أو عليـه من خلال ما ذكـر عنـد الفقهاء من أقوال، فالإمـام الكـاسـاني يبـين ذلـك بقوله: لو أن رجلا أرسل رسولا إلى امرأة يريد الزواج منها فكتب إليها بذلـك كتابا، فقبلت بحضرة شاهدين سمعا كلام الـرسـول وقراءة الكتاب جاز ذلك، لاتحادالمجلس من حيث المعنى، لأن كلام الرسول كلام المرسل،

(١) حاشية الدسوقي على الشرح الكبير ٣/ ٤٢٤

(٢) المصدر السابق ٣/ ٤٢٥

(١) هذا الرأي إنما كان عندما كانت الرغبة في الدنانير غير الرغبة في الدراهم، والعكس، أما الآن وقد استقرت النسبة بين الدرهم والـدينـار، إذا كان النقـد في بلد واحـد، فلا يختلف الحكم في قبض الدراهم بدلا عن الدنانير، والعكس.

(٢) المغني لابن قدامة ٥/ ٢٣٠ - ٢٣١

لأنه ينقل عبارة المرسل. وكذا الكتاب بمنزلة الخطاب من الكاتب، فكان سماع قول الرسول وقراءة الكتاب سماع قول المرسل وكلام الكاتب معنى، وإن لم يسمعا كلام الرسول وقراءة الكتاب لا يجوز عند أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى، بينما عند أبي يوسف إذا قالت: زوجت نفسي يجوز، وإن لم يسمعا كلام الرسول وقراءة الكتاب، إذ أن قول الزوج بانفراده عقد عنده،وقد حضر الشاهدان. (١) فيتضح أن الشهادة هنا مأخوذ بها عند السماع لكلام المرسل. هذا وقد أيد الدسوقي الكاساني في اعتبار الشهادة للمرسل، إذ ذكر في حاشية الدسوقي على الشرح الكبير أن المودع يضمن الوديعة إن دفعها للرسول من غير إشهاد، لأنه لما دفع لغير اليد التي ائتمنته كان عليه الإشهاد، فلما تركه صار مفرطا، وأما إن دفع له بإشهاد فقد برىء، ويرجع المرسل إليه على الرسول عند عدم البينة. (٢)

ثالثا: الإرسال بمعنى الإهمال

حكم ضمان ما أتلفته الحيوانات والمواشي المرسلة:

١٣ ـ ذهب الشافعية في معرض بيانهم لحكم هذه المسألة إلى التفريق في حكم الضمان بين الدابة التي تتلف أموال الغير ومعها راكب، والدابة التي تتلفها من غير قائد.

وبناء على هذا التفريق فقد قالوا: إذا أتلفت الدابة مالا أو نفساً، ليلا أو نهارا، وكان معها راكبها فعليه الضمان، لأنها في يده، وعليه تعهدها وحفظها، ولأنه إذا كان معها كان فعلها منسوبا إليه.

ولو كان معها سائق وقائد فالضمان عليهما نصفين، ولو كان معها سائق وقائد مع راكب فهل يختص الضمان بالراكب أو يجب أثلاثا؟ وجهان: أرجحهما الأول، ولو كان عليها راكبان فهل يجب الضمان عليهما أو يختص بالأول، دون الرديف؟ وجهان: أوجههما الأول لأن اليد لهما. (١)

أما إذا أتلفت الدابة أموال الغير من غير أن يكون معها راكب فهنا ينظر إلى الزمن الذي وقع فيه الإتلاف، فإن كان نهارا فلا ضمان على صاحبها، وإن كان ليلا ضمن، لتقصيره بإرسالها ليلا، بخلاف الإرسال نهارا، للخبر الصحيح الذي رواه أبو داود وغيره. وهو على وفق العادة في حفظ الزرع ونحوه نهارا والدابة ليلا، ولو تعود أهل البلد إرسال الدواب وحفظ الزرع ليلا دون النهار انعكس الحكم، فيضمن مرسلها ما أتلفته نهارا دون الليل، اتباعا لمعنى الخبر والعادة، ومن ذلك يؤخذ ما بحثه البلقيني أنه لو جرت عادة بحفظها ليلا ونهارا ضمن مرسلها ما أتلفته مطلقا.

هذا، وقد استثنى الشافعية من الدواب التي يلزم الضمان بإتلافها الحمام وغيره من الطيور والنحل، إذ أنه لا ضمان بإتلافها مطلقا،وهذا الحكم حكاه في أصل الروضة عن ابن الصباغ، وعلله بأن العادة إرسالها. (٢)

هذا، وقد وافق المالكية والحنابلة الشافعية في

---

(١) بدائع الصنائع ٣/ ١٣٣٥ للعلامة علاء الدين أبي بكر الكاساني الحنفي مطبعة الإمام/ بالقاهرة

(٢) حاشية الدسوقي على الشرح الكبير ٣/ ٤٢٦ للعلامة شمس الدين محمد عرفه الدسوقي ـ مطبعة عيسى الحلبي/ بالقاهرة.

(١) الإقناع ٢/ ٢٠١

(٢) الإقناع ٢/ ٢٠١ ـ ٢٠٢

أن الضمان لازم في إتلاف الدواب إن كان ليلا، أما إن كان نهارا فلا ضمان فيه.[١] بينما للحنفية قول آخر نذكره بعد قليل بإذن الله.

هذا، وقد وافق المالكية الشافعية في قولهم بتضمين راكبها وقائدها وسائقها.

أما حكم ما أتلفه الحمام والنحل والدجاج فجاء عن المالكية فيه روايتان:

الأولى: توافق ما ذهب إليه الشافعية.

والثانية: أن حكمها كالماشية في الإتلاف، وهذه رواية ابن القاسم، إلا أن ابن عرفة قد قال بصواب الرواية الأولى.[٢] أما الباجي من المالكية فقد ذكر عنه أنه قال: في المواضع ضرب تنفرد فيه المزارع والحوائط، ليس بمكان سرح، فهذا لا يجوز إرسال المواشي فيه، وما أفسدت فيه ليلا أو نهارا فعلى أربابها الضمان. وضرب آخر جرت عادة الناس بإرسال مواشيهم فيه ليلا أو نهارا، فأحدث رجل فيه زرعا فأتلفته المواشي، فلا ضمان فيه على أهل المواشي، سواء وقع الإتلاف ليلا أو نهارا.[٣]

ومن المفيد جدا أن نشير إلى ما ذكره مؤلف التاج والإكليل إذ قال: بأن الرجل إذا أرسل في أرضه نارا أو ماء فوصل إلى أرض جاره فأتلف زرعها، ينظر في الأمر على ضوء قرب الأرض وبعدها، فإن كانت الأرض قريبة فعليه الضمان، وإن كانت بعيدة إلا أن النار وصلتها بسبب ريح أو غيره فلا ضمان.[٤]

(١) التاج والإكليل ٣/ ٣٢٣ وكشاف القناع ٢/ ٤٣٨

(٢) التاج والإكليل ٦/ ٣٢٤

(٣) التاج والإكليل ٦/ ٣٢٣

(٤) التاج والإكليل ٦/ ٣٢١

وهذا الرأي قد قال به الحنفية أيضا،[١] إلا أن لهم رأيا فيما يتعلق بإرسال الدابة والكلب أرى أنه لابد من ذكره هنا، ومفاد هذا الرأي هو أنهم فرقوا بين الدابة والكلب عند الإرسال، حيث إنه إذا أرسل الكلب ولم يكن سائقا له فلا ضمان فيما يتلفه، وإن أصاب المتلف من فوره لأنه ليس بمتعد، إذ لا يمكنه اتباعه، والمتسبب لا يضمن إلا إذا تعدى، بينما إذا أرسل الدابة فأتلفت أموال الغير على الفور فعليه الضمان، لأنه متعد بإرسالها في الطريق مع إمكان اتباعها، إلا أن الإمام أبا يوسف لم يفرق في لزوم الضمان بين ما يتلفه الكلب بإرساله وما تتلفه الدابة بإرسالها.[٢]

هذا، وقد جاء في الدر المختار أن الرجل إذا أرسل طيرا ساقه (أي سار خلفه) أو لا، أو أرسل دابة أو كلباً ولم يكن سائقا له، أو انفلتت دابة بنفسها فأصابت مالا أو آدميا نهارا أو ليلا فلا ضمان في الكل، لقول الرسول ﷺ (العجماء جبار) أي المنفلتة هدر.[٣]

أما إذا كان المرسل ماء، فالحكم يختلف تبعا لحالة الماء المرسل وطبيعة الأرض، فلو أرسل ماء في أرضه فخرج الماء إلى أرض غيره، فإن كان ما أرسله تحتمله أرضه فلا ضمان عليه. وإن أرسل ما لا تحتمله الأرض كان ضامنا،[٤] فإن سقى أرضه ثم أرسل الماء في النهر حتى جاوز عن أرضه وقد كان رجل أسفل منه طرح في النهر ترابا، فمال الماء عن النهر حتى غرق قصر إنسان، فلا ضمان

(١) الفتاوى الخانية على هامش الفتاوى الهندية ٣/ ٢٢١

(٢) حاشية ابن عابدين ٦/ ٦٠٧

(٣) الدر المختار بهامش حاشية ابن عابدين ٦/ ٦٠٨

(٤) الفتاوى الخانية على هامش الفتاوى الهندية ٣/ ٢٢١

على المرسـل، لأنـه أرسـل الماء في النهر، وهوغير متعـد في ذلـك، ويجب الضـمان على من طرح التراب في النهر ومنع الماء عن السيلان، لأنه متعد. ولـو فتـح فوهة النهر وأرسل ماء قدر ما يحتمله النهر، فدخل الماء من فوره في أرض غيره قبل أن يدخل في أرضه فلا ضمان عليه.[١]

هذا، ومما يجدر الإشارة إليه هو أن نذكر الدليل الـذي اعتمـده الحنـابلة في موافقتهم للشـافعيـة والمـالكيـة في أن الضـمان في المتلف ليـلا لا نهارا، والـدليـل هو روايـة الإمـام مالـك عن الزهري عن حزام بن سعـد بن محيصـة (أن ناقـة للبراء دخلت حائط قوم فأفسدت ـ أي ما فيه من أموال ـ فقضى النبي ﷺ أن على أهل الأموال حفظها بالنهار، وما أفسدت فهو مضمون عليهم).

ولأن العادة من أهل المواشي إرسالها نهارا للرعي وحفظهـا ليـلا، وعـادة أهل الحوائط حفظها نهارا، فإذا أفسـدت شيئـا ليلا كان من ضمان من هي بيده إن فرط في حفظهـا، مثـل ما إذا لم يضمهـا ونحـوه ليـلا، أو ضمهـا بحيث يمكنهـا الخـروج. أمـا إذا ضمها من هي بيده ليلا فأخرجها غيره بغير إذنه أو فتـح غيره عليهـا بابها فأتلفت شيئا، فالضمان على مخرجهـا أو فاتـح بابها، لأنه السبب ولا ضمان على من كانت بيـده لعـدم تفـريطه. ثم أضاف الحنابلة إلى ما تقـدم، بأن الحكم في هذه المسألـة محمـول على المـواضـع التي فيهـا زرع ومراعي. أما القرى العـامـرة التي لا مرعى فيهـا إلا بين مراحين كساقية وطرق زرع فليس له إرسالها بغير حافظ، فإن فعل لزمه الضمان لتفريطه.

(١) المصدر السابق ٣/ ٢٢٢

وقـد خالف الحنـابلة ما قال به المالكية فيما تقدم أن العـادة تراعى في أحكـام هذه المسألـة، إذ قال الحـارثي من الحنـابلة: لو جرت عادة بعض أهـل النـواحي ربطهـا نهارا وإرسـالهـا ليلا وحفظ الزرع ليـلا، فالحكم هو وجـوب الضمان على مالكها فيما أفسدته ليلا إن فرط في حفظها، لا نهارا.[١]

ثم استطرد الحنابلة في ضرب الأمثلة بقولهم: لو أن الـرجـل أرسـل صيـدا وقـال: أعتقتك، لم يزل ملكه عنه، كما لو أرسل البعير والبقرة، ونحوهما من البهائم المملوكة، إذ أن ملكه لا يزول عنها بذلك.[٢]

الإرسال في القبض والعزل:

١٤ ـ قال السرخسي: (إذا اشترى شيئا ثم أرسل رسـولا يقبضـه فهـو بالخيـار إذا رآه،ورؤ يـة الرسول وقبضـه لا يلزمـه المتـاع) لأن المقصـود علم العـاقد بأوصاف المعقود عليه، ليتم رضاه، وذلك لا يحصل برؤ يـة الـرسـول، فأكثـر ما فيـه أن قبض رسـولـه كقبضـه بنفسـه، ولـو قبض بنفسه قبل الرؤ ية كان بالخيـار إذا رآه،فكذلك إذا أرسل رسولا فقبضه له، فأما إذا وكل وكيلا بقبضه فرآه الوكيل وقبضه لم يكن للموكل فيه خيار بعد ذلك في قول أبي حنيفة رضي الله عنـه. وقـال أبـو يوسف ومحمـد رحمهـما الله: له الخيـار إذا رآه، لأن القبض فعـل الرسول والوكيل فيـه سواء، وكـل واحـد منهـما مأمـور بإحـراز العين والحمـل إليه والنقل إلى ضمانه بفعله، ثم خياره لا

(١) كشاف القناع ٤/ ١٢٨

(٢) المصدر السابق ٤/ ١٣٤ هذا ويؤخذ مما تقدم أن الفروع التي مثـل بها في المذاهب المختلفـة ترجـع كلهـا من حيث الضـمان وعدمه إلى ثلاثة أمور: الإهمال، أو التعدي أو العرف.

يسقط برؤية الرسول فكذلك برؤية الوكيل، وكيف يسقط خياره برؤيته وهو لو أسقط الخيار نصا لم يصح ذلك منه لأنه لم يوكله به؟ فكذلك إذا قبض بعد الرؤية، وقاسا بخيار الشرط والعيب فإنه لا يسقط بقبض الوكيل ورضاه به، فكذلك خيار الرؤية. وأبو حنيفة رضي الله عنه يقول: التوكيل بمطلق القبض يثبت للوكيل ولاية إتمام القبض، كالتوكيل بمطلق العقد يثبت للوكيل ولاية إتمامه، وتمام القبض لا يكون إلا بعد تمام الصفقة، ولا تتم مع بقاء خيار الرؤية، فيضمن التوكيل بالقبض إنابة الوكيل مناب نفسه في الرؤية المسقطة لخياره، وبخلاف الرسول فإن الرسول ليس إليه إلا تبليغ الرسالة، فأما إتمام ما أرسل به فليس إليه، كالرسول بالعقد ليس إليه من القبض والتسليم شيء.

والدليل على الفرق بين الوكالة والرسالة أن الله تعالى أثبت صفة الرسالة لنبيه ﷺ، ونفى الوكالة بقوله تعالى (قُلْ لَسْتُ عَلَيْكُمْ بِوَكِيلٍ). (١) وهذا بخلاف خيار العيب، فإن بقاءه لا يمنع تمام الصفقة والقبض، ولهذا ملك بعد القبض رد المعيب خاصة (٢). ولو أرسل إلى وكيله رسولا بعزله فبلغ الرسالة وقال له: إن فلانا أرسلني إليك ويقول: إني عزلتك عن الوكالة، فإنه ينعزل كائنا ما كان الرسول، عدلا كان أو غير عدل، صغيرا كان أو كبيرا، بعد أن تكون عبارته معتبرة، إن بلغ الرسالة على الوجه الذي ذكرنا، لأن الرسول قائم مقام المرسل، معبر وسفير عنه، فتصح سفارته بعد أن صحت عبارته على أي صفة كان. (١)

(١) سورة الأنعام / ٦٦

(٢) المبسوط ١٣/ ٧٣ ـ ٧٤

الرجوع عن الإرسال:

١٥ ـ يرى الحنفية أن المرسل لو أرسل رسولا ثم رجع عن رأيه صح رجوعه، لأن الخطاب بالرسالة لا يكون وفق المشافهة، وذا محتمل للرجوع، فها هنا أولى، وسواء أعلم الرسول رجوع المرسل أم لم يعلم به، بخلاف ما إذا وكل إنسانا ثم عزله بغير علمه، فإنه لا يصح عزله، لأن الرسول يحكي كلام المرسل وينقله إلى المرسل إليه، فكان سفيرا ومعبرا محضا، فلم يشترط علم الرسول بذلك، فأما الوكيل فإنما يتصرف عن تفويض الموكل إليه، فشرط علمه بالعزل، صيانة عن التغرير. (٢)

وذكر ابن حجر الهيثمي عن ابن سريج أنه قال: لو أن شخصا أرسل صدقة مع رسوله، ثم بدا له فاستردها من الطريق كان له ذلك، وإذا مات المرسل قبل وصولها كانت تركة لورثته. (٣)

الإرسال بمعنى التسليط:

١٦ ـ إرسال كلب الصيد، أو ما في معناه من الحيوانات المعلّمة، إن كان الحيوان ينطلق وراء الصيد بإرسال صاحبه ويقف بأمره، فيكون الصيد مباح الأكل ولو لم تدرك ذكاته.

أما إذا انطلق الحيوان الصائد بنفسه فصاد حيوانا، فلا يؤكل إلا إذا أدركت تذكيته، لأن

(١) بدائع الصنائع ٧/ ٢٤٨٦

(٢) بدائع الصنائع ٦/ ٢٩٩٤

(٣) الفتاوى الكبرى الفقهية للعلامة ابن حجر الهيثمي ٣/ ٣٦٧ ـ المكتبة الإسلامية بتركيا.

الحيوان إنما صاده لنفسه لا لصاحبه. وتفصيل أحكام الصيد في مصطلحه.[1]

رابعا: الإرسال بمعنى التخلية

١٧ ـ اتفق الفقهاء على وجوب إرسال المحرم الصيد الذي في يده حقيقة إذا كان معه قبل الإحرام، وكذلك غير المحرم إذا صاده في الحل ودخل به الحرم.

أما إذا كان في بيته فلا يجب إرساله، وكذلك إذا كان الصيد في قفص معه، خلافا للحنفية في الصحيح عندهم.[2] وتفصيل ذلك في الإحرام.

وأما صاحب كتاب الهداية من الحنفية فإنه يذكر رأيا مخالفا لما قاله الأئمة مما لهم من قول متقدم. إذ أنه قال بعدم إرسال الصيد بعد الإحرام فيما إذا كان في بيت المحرم، أو في قفص معه، واستدل على رأيه هذا بأن الصحابة رضي الله عنهم كانوا يحرمون وفي بيوتهم صيود ودواجن، ولم ينقل عنهم إرسالها، ثم أضاف قائلا بأن من أرسل صيده في مفازة فهو على ملكه، فلا معتبر ببقاء الملك، وقيل إذا كان القفص في يده لزمه إرساله لكن على وجه لا يضيع، بأن يخليه في بيته لأن إضاعة المال منهي عنه.[3]

(١) بدائع الصنائع ٦/ ٢٨٩٨، والتاج والإكليل ٣/ ٢١٦، ٧، والإقناع ٢/ ٢٣٢ ـ ٢٣٣، وكشاف القناع ٦/ ٢٢٤

(٢) الهداية ٢/ ٢٧٨، والمبسوط ٤/ ١٨٨ـ ١٨٩، والخرشي ٢/ ٣٦٤ ـ ٣٦٥، ومغني المحتاج ١/ ٥٢١، وكشاف القناع ٢/ ٤٣٨

(٣) الهداية ٢/ ٢٧٨

أرش

التعريف:

١ ـ من معاني الأرش في اللغة: الدية والخدش، وما نقص العيب من الثوب، لأنه سبب للأرش.

واصطلاحا: هو المال الواجب في الجناية على ما دون النفس، وقد يطلق على بدل النفس وهو الدية.

الألفاظ ذات الصلة:

أ ـ حكومة العدل:

٢ ـ حكومة العدل: هي ما يجب في جناية ليس فيها مقدار معين من المال. وهي نوع من الأرش، فالأرش أعم منها.

ب ـ الدية:

٣ ـ الدية: هي بدل النفس لسقوط القصاص بأسبابه، وقد يسمى أرش ما دون النفس بالدية.

الحكم الإجمالي:

٤ ـ جعل الشارع لكل نقص جبرا، حتى لا تذهب الجناية هدرا، فإذا لم يجب القصاص، وذلك في حالتي الجناية بالخطأ، أو سقوط القصاص لسبب ما، وجب الأرش بحسب نوع الجناية، فإذا جاء فيه نص بسهم معين التزم فيه ذلك.

من هذا ما جاء عن رسول الله ﷺ في كتابه إلى

أهل اليمن : «في الرِّجل الواحدة نصف الدية، وفي المأمومة ثلث الدية، وفي الجائفة ثلث الدية، وفي المنقلة خمسة عشر من الإبل، وفي كل أصبع من أصابع اليد أو الرجل عشرة من الإبل،وفي السن خمس من الإبل، وفي الموضحة خمس من الإبل» الحديث.[(١)]

فإذا كان الفائت بالجناية جنس المنفعة على الكمال، أو زال بها جمال مقصود، كان الواجب فيها دية كاملة. فإذا تعدد العضو مرتين في جسم الإنسان كان في فوات منفعته نصف الدية، كاليدين والرجلين، وإذا كان أكثر من ذلك كان الواجب فيه بحسابه، كالأصابع، لقول رسول الله ﷺ : «في كل أصبع عشرة من الإبل، وفي كل سن خمسة من الإبل، والأصابع سواء، والأسنان سواء».[(٢)]

وما لم يكن فيه نص مقدر من الشارع، ففيه حكومة عدل.

أنواع الأروش :

أ ـ أرش جراح الحرة :

٥ ـ قال الحنفية والشافعية : إن ما يجب فيه دية كاملة في الحر يجب فيه نصف الدية في الحرة.

(١) حديث : «في الرجل الواحدة . . .» أخرجه النسائي، وهذا لفظه، وصححه كل من ابن حبان والحاكم والدارقطني، وأخرجه أبو داود في مراسيله من حديث كتاب عمرو بن حزم، (الدراية ٢/ ٢٧٦، ونصب الراية ٢/ ٣٦٧، وجامع الأصول ٤/ ٤٢٢)، وانظر الدر المختار ٥/ ٣٧٠ ط بولاق الطبعة الأولى، والجمل ٥/ ٦٧ وما بعدها ط إحياء التراث، وكشاف القناع ٦/ ١٥ ط السنة المحمدية، وفتح القدير على الهداية ٨/ ٢٦٨ ـ ٢٧٣ ط دار صادر، والشرح الكبير على خليل ٤/ ٢٣٨ ـ ٢٤٣ ط دار الفكر.

(٢) حديث «في كل أصبع عشرة . . .» رواه الخمسة إلا الترمذي، ونيل الأوطار ٧/ ٧٢

ووافقهم على ذلك كل من المالكية والحنابلة، إذا بلغ الأرش ثلث الدية أو أكثر، أما إذا كان أقل من الثلث فإنها تتساوى معه.[(١)]

ب ـ أرش جراح الذمي :

٦ ـ ذهب الحنفية إلى تساوي المسلم والذمي في الأروش والديات، وكذلك المستأمن. وقال المالكية : دية الذمي على النصف من دية المسلم. أما المجوسي والمعاهد والمرتد، ففيه ثلث خمس دية المسلم . وقال الحنابلة : كل هؤلاء على النصف من دية المسلم. وقال الشافعية : كلهم على الثلث من دية المسلم[(٢)]

تعدد الأروش :

٧ ـ الأصل عند أبي حنيفة والمالكية والشافعية والحنابلة : القول بتعدد الأروش بتعدد الجنايات، ولهم في ذلك تفصيلات، يرجع إليها في الديات والمعاقل.[(٣)]

(١) الهداية وفتح القدير ٨/ ٣٠٦ ط دار صادر، والدر المختار ٥/ ٣٦٨، والبدائع ٧/ ٣٢٢ ط الجمالية، والنهاية ٧/ ٣٠٣ ط مصطفى الحلبي، والجمل ٥/ ٦٣، والشرح الكبير ٤/ ٢٨ وكشاف القناع ٦/ ١٥

(٢) الهداية وفتح القدير ٨/ ٢٨٢، والدسوقي ٤/ ٢٨٦ ط دار الفكر، والنهاية ٧/ ٣٠٧ ط مصطفى الحلبي، وابن عابدين ٥/ ٣٦٩، وكشاف القناع ٦/ ١٥ ط أنصار السنة المحمدية.

(٣) نفس المراجع السابقة

إرشاد

التعريف :

١ - الإرشاد لغة : الهداية والدلالة، يقال : أرشده إلى الشيء وعليه : دلّه[١]. والأصوليون يذكرون الإرشاد باعتباره أحد المعاني المجازية التي يرد لها الأمر، وعرفوه بأنه : تعليم أمر دنيوي، ومثلوا له بقوله تعالى : (وَاسْتَشْهِدُوا شَهِيدَيْنِ مِن رِّجَالِكُم) .[٢]

وهو قريب من الندب ، لاشتراكهما في طلب تحصيل المصلحة، غير أن الندب لمصلحة أخروية، والإرشاد لمصلحة دنيوية .[٣]

ويستعمله الفقهاء بمعنى الدلالة على الخير، والإرشاد إلى المصالح، سواء أكانت دنيوية أم أخروية، ويستعملونه كذلك بالمعنى الأصولي، وهو تعليم أمر دنيوي .[٤]

الألفاظ ذات الصلة :

النصح :

٢ - النصح : الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر.

(١) لسان العرب مادة (رشد)

(٢) البقرة/ ١٨٢

(٣) كشف الأسرار ١/ ١٠٧ ط مكتب الصنايع، وجمع الجوامع ١/ ٣٧٨ ط الأزهرية، والأحكام للآمدي ٢/ ٩ ط صبيح.

(٤) الشرح الصغير ٤/ ٧٤١ ط دار المعارف، وحاشية الجمل على المنهج ٤/ ١١٦ ط دار إحياء التراث العربي، والفتح المبين ص ١٢٥ ط عيسى الحلبي، ونهاية المحتاج ٨/ ٤٤ ط مصطفى الحلبي.

والإرشاد يرادف النصح، ويرادف الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر، إلا أن بعض الفقهاء جرى على التعبير بالأمر بالمعروف والنهي عن المنكر فيما كان مجمعا على وجوبه أو تحريمه. أما ما اختلف فيه فقد جرى على التعبير فيه بالإرشاد .[١]

الحكم الإجمالي :

٣ - تناول الأصوليون الأمر الإرشادي من حيث الثواب وعدمه بالنسبة لمن فعل ما أرشد إليه، فذكروا : أنه ما دامت المصلحة فيه دنيوية فلا ثواب فيه، ما دام الشخص قد فعله لمجرد غرضه. فإن فعله لمجرد الامتثال والانقياد إلى الله تعالى أثيب عليه، لكن لأمر خارج ، وإن قصد الامتثال وتحصيل المصلحة الدنيوية معا استحق ثوابا أنقص من ثواب محض قصد الامتثال .[٢]

٤ - وأما الفقهاء فحكم الإرشاد عندهم - أي إرشاد الناس إلى الخير ودلالتهم عليه ونصحهم - هو الوجوب، وذلك عملا بقوله تعالى : (وَلْتَكُن مِّنكُمْ أُمَّةٌ يَدْعُونَ إِلَى الْخَيْرِ) الآية[٣] وقول النبي ﷺ : «الدين النصيحة»[٤] على أن يكون الإرشاد بالرفق والقول اللين، لأنه أقرب إلى القبول، ومحل الوجوب إذا ظن الفائدة، ولم يخف على نفسه أو

(١) الزرقاني على خليل ٣/ ١٠٨ نشر دار الفكر، والفروق للقرافي ٤/ ٢٥٧

(٢) كشف الأسرار ١/ ١٠٧، وجمع الجوامع ١/ ٣٧٨، والأحكام للآمدي ٢/ ٩

(٣) سورة آل عمران / ١٠٤

(٤) رواه مسلم ١/ ٧٤ ط عيسى الحلبي.

ماله أو غيره.[١]

مواطن البحث :

٥ ـ أحكام الأمر الإرشادي تأتي عند الأصوليين في مبحث الأمر، وعند الفقهاء في مبحث الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر.

إرصاد

التعريف :

١ ـ الإرصاد في اللغة : الإعداد. يقال: أرصد له الأمر: أعده[٢]

وهو عند الفقهاء : تخصيص الإمام غلة بعض أراضي بيت المال لبعض مصارفه.[٣]

ويطلق الحنفية الإرصاد أيضا على : تخصيص ريع الوقف لسداد ديونه التي ترتبت عليه لضرورة إعماره.[٤]

(١) الفواكه الدواني ٢/ ٣٨٥ ط مصطفى الحلبي، والفتح المبين ص ١٢٥ ط عيسى الحلبي، والقرطبي ٤/ ٤٨، ١٦٥ ط دار الكتب المصرية، والشرح الصغير ٤/ ٧٤١ ط دار المعارف، والآداب الشرعية لابن مفلح ١/ ١٧٤ ط المنار، وابن عابدين ١/ ٢٣٤ ط بولاق.

(٢) لسان العرب ، وتاج العروس ، وأساس البلاغة ، والنهاية مادة : (رصد) .

(٣) الفتاوى المهدية ٢/ ٦٤٧ طبع المطبعة الأزهرية ، وحاشية الجمل على منهج الطلاب ٣/ ٥٧٧ طبع دار إحياء التراث في بيروت ، ومطالب أولي النهى ٤/ ٢٧٨ طبع المكتب الإسلامي .

(٤) حاشية ابن عابدين ٣/ ٣٧٦ طبع بولاق الأولى .

أولا :

الإرصاد بمعنى (تخصيص بعض أراضي بيت المال لبعض مصارفه) :

الألفاظ ذات الصلة :

أ ـ الوقف :

٢ ـ الوقف لغة : الحبس ، واصطلاحا: حبس العين والتصدق بالمنفعة. وللتفرقة بين الوقف والإرصاد، يشار إلى أن في حقيقة الإرصاد اتجاهين.

الاتجاه الأول : اعتبار الإرصاد غير الوقف، وقد صرح بذلك الحنفية ، وهو ما يفهم من كلام الشافعية أيضا، لاختلال شرط من شروط صحة الوقف فيه، وهو أن يكون الموقوف مملوكا للواقف حين الوقف، والمرصد ـ بكسر الصاد ـ هو الإمام أو نائبه، وهو لا يملك ما أرصده.

قال ابن عابدين : «والإرصاد من السلطان ليس بإيقاف البتة، لعدم ملك السلطان، بل هو تعيين شيء من بيت المال على بعض مستحقيه.[١]

فالفرق بين الإرصاد والوقف: أن العين الموقوفة كانت قبل الوقف ملكا للواقف، وفي الإرصاد كانت لبيت المال.

الاتجاه الثاني : اعتبار الإرصاد وقفا في حقيقته، لعدم اختلال شيء من شروط الوقف فيه، فالسلطان الواقف لشيء من أموال بيت المال هو وكيل عن المسلمين، فهو كوكيل الواقف،[٢] وعلى

(١) حاشية الدسوقي ٢/ ٨٤ طبع دار الفكر ـ بيروت، وحاشية كنون على شرح الزرقاني ٧/ ١٣١ بهامش الرهوني .

(٢) حاشية ابن عابدين ٢/ ٢٦٦ ، وحاشية أبي السعود على ملا مسكين ٢/ ٥٠٥ ، طبع جمعية المعارف .

هذا الاتجاه لا فرق بين الوقف والإرصاد من حيث سبق الملك، ويفترقان بأن الإرصاد لا يكون إلا من الإمام.

ب ـ الإقطاع :

٣ ـ الإقطاع في اللغة : من القطع بمعنى الفصل.[1] وهو في الشرع : ما يقطعه الإمام أي يعطيه من أراضي الموات ـ رقبة أو منفعة ـ لمن له حق في بيت المال، فالإقطاع يكون تمليكا وغير تمليك.[2]

والفرق بين إقطاع التمليك وبين الإرصاد، أن المقطع إليه يملك رقبة القطائع، ولا يترتب له شيء من هذا الملك في الإرصاد.

أما إقطاع المنفعة أو الخراج، فيفترق عن الإرصاد بأن الإرصاد له صفة التأبيد، ولا يكون لهذا النوع من الإقطاع صفة التأبيد، إذ يحق للإمام سلخ تلك القطائع عمن جعلها له، وإعطاؤها لغيره، وعلى هذا فإن الإقطاع يحمل الصفة الفردية الشخصية، أما الإرصاد فيحمل صفة العموم ومصلحة الجماعة.

ج ـ الحِمَى :

٤ ـ الحمى في اللغة : المنع والدفع، وفي الشرع : أن يحمي الإمام مكانا خاصا من الموات، لحاجة غيره، كرعي نعم جزية وصدقة ، وحاجة ضعفاء المسلمين.[3]

---

(١) لسان العرب مادة (قطع) .

(٢) ابن عابدين ٣/ ٣٩٢، والشرح الكبير للدردير ٤/ ٦٨ ، والمهذب ١/ ٤٣٣، والمغني ٦/ ١٦٦ .

(٣) حاشية الدسوقي ٤/ ٦٩ ، والقليوبي ٣/ ٩٢ ، والمغني ٦/ ١٦٦ .

فالفرق بين الحمى والإرصاد أن الإرصاد تخصيص الإمام غلة بعض أراضي بيت المال لبعض مصارفه، والحمى هو تخصيص الإمام نفس أراضي الموات لحاجة غيره.

صفته (حكمه التكليفي) :

٥ ـ الإرصاد مشروع باتفاق العلماء،[1] إما لاعتباره وقفا (فتجري عليه أحكامه)، وأما لكونه يؤمن مصلحة عامة للمسلمين بطريق مشروع، لأن المرصد (بفتح الصاد) هو مال بيت مال المسلمين، وصل إلى المسلمين من غير قتال، ومصرفه كل ما تقوم به مصالح المسلمين، والمرصد عليهم من العلماء والقضاة ونحوهم هم عملة المسلمين الذين تقوم بهم مصالح المسلمين، فهم مصرف من مصارف بيت المال.[2] وتأمين مصالح المسلمين واجب على الإمام، فإذا كانت هذه المصالح لا يمكن تأمينها إلا بالإرصاد، كان الإرصاد واجبا، لأن ما لا يتم الواجب إلا به فهو واجب، وقد سئل الشيخ علي العقدي الحنفي رحمه الله تعالى عن مشروعية الإرصاد فأجاب :

« لا شك في جوازها لما فيه من إيصال الحق إلى مستحقيه فيكون جائزا، بل واجبا لما قلنا، وهذا مجمع عليه».[3]

أركان الإرصاد :

٦ ـ لابد في الإرصاد من وجود مرصد (بكسر الصاد)، ومرصد (بفتح الصاد)، وجهة مرصد عليها، وصيغة.

---

(١) حاشية كنون على الزرقاني ٧/ ١٣١

(٢) الفتاوى المهدية ٢/ ٦٤٧ .

(٣) الفتاوى المهدية ٢/ ٦٤٨

ولكل واحد من هذه الأركان شروط لابد من توفرها فيه، ليكون الإرصاد صحيحا. وتفصيل ذلك فيما يلي:

الأول: المرصد: (بكسر الصاد)

٧ - ويشترط في المرصد (بكسر الصاد) أن يكون جائز التصرف فيما أرصده، من مال بيت مال المسلمين. [(١)]

وجائز التصرف هذا لابد من أن يستجمع شروط أهلية التبرع، وأن يكون إماما أو أميراً، [(٢)] أو وزيرا فوض إليه تدبير مصالح المسلمين، [(٣)] أو رجلا له استحقاق من بيت مال المسلمين وجعلت له منفعة عقار معين من بيت مال المسلمين، [(٤)] وعلى هذا فإن المرصد عليه له أن يرصده على غيره، وصرح المالكية باشتراط ألا ينسب المرصد (بكسر الصاد) الإرصاد إلى نفسه. لأن الأعيان المرصدة ليست ملكا له، بل هي ملك بيت مال المسلمين، وهذا النص وإن لم يصرح به بقية الفقهاء، فإنه لا يتنافى مع شيء مما ذهبوا إليه في الإرصاد.

فإن نسب المرصد الإرصاد إلى نفسه لم يصح إرصاده.

قال علي كنون في حاشيته على الزرقاني: إن وقف الأئمة وقفا على جهة البر والمصالح العامة ونسبوه لأنفسهم فلا يصح. [(١)]

الثاني: المرصد (بفتح الصاد):

٨ - يشترط في المال المرصد أن يكون عينا قد آلت إلى بيت مال المسلمين بالاتفاق، [(٢)] كالأراضي التي استولى عليها المسلمون عنوة، وآلت إلى بيت المال، ونحو ذلك، وبناء على ذلك فإنه لا يجوز للإمام أن يرصد شيئا من أراضي الحوز، لأن هذه الأراضي ملك أصحابها، وليست ملكا لبيت المال.

والمراد بأرض الحوز هنا: الأرض التي عجز صاحبها عن زراعتها، وأداء خراجها، فدفعها إلى الإمام لتكون منافعها جبرا للخراج. [(٣)]

الثالث: المرصد عليه:

٩ - يشترط في المرصد عليه أن يكون من مصارف بيت مال المسلمين على وجه الإجمال. [(٤)] فإن لم

---

(١) مطالب أولي النهى ٤/٢٧٨، طبع المكتب الإسلامي ببيروت.

(٢) حاشية الجمل ٣/ ٥٧٧ طبع دار إحياء التراث ببيروت، حاشية الشرواني على التحفة ٥/ ٣٩٢ الطبعة الميمنية الأولى ١٣٠٦، وحاشية البجيرمي على منهج الطلاب ٣/ ٢٠٢ طبع المكتبة الإسلامية بتركيا، ونهاية الزين شرح قرة العين ٢٦٨ طبع مصطفى البابي الحلبي، وحاشية الدسوقي ٤/ ٨٢

(٣) الفتاوى المهدية ٢/ ٦٤٧

(٤) الفتاوى المهدية ٢/ ٦٤٦

---

(١) حاشية كنون على شرح الزرقاني لمختصر خليل ٧/ ١٣١

(٢) الفتاوى المهدية ٢/ ٢٤٦، وابن عابدين ٣/ ٢٥٩، وحاشية أبو السعود ٢/ ٥٠٥، والأشباه والنظائر لابن نجيم ١/ ٣١٠، وحاشية الشرواني على تحفة المحتاج ٥/ ٣٩٢، وحاشية الدسوقي ٤/ ٨٢، ومطالب أولي النهى ٤/ ٢٧٨ ونهاية الزين شرح قرة العين ص: ٢٦٨

(٣) البحر الرائق ٥/ ٢٠٣، وهي تختلف عن أراضي الحوز التي يذكرونها في الغنائم والخراج، وهي ما مات أربابه بلا وارث وآل لبيت المال، أو فتح عنوة وأبقي للمسلمين إلى يوم القيامة. انظر حاشية ابن عابدين ٣/ ٢٥٦، وحاشية الطحطاوي على الدر المختار ٢/ ٤٦٣

(٤) الفتاوى المهدية ٢/ ٦٤٧، والأشباه والنظائر لابن نجيم ١/ ١٩٠، وابن عابدين ٣/ ٢٦٦، والشرواني على التحفة ٥/ ٣٩٢

يكن له استحقاق من بيت المال لم يحل له الأكل من هذا الإرصاد، ولو أقره الناظر وباشر العمل فيما أرصد له المرصد، لأن هذا من بيت المال، وهو لا يتحول عن حكمه الشرعي بجعل أحد. [١]

فإذا أرصد على جهة معينة، تؤمن مصلحة عامة للمسلمين، كالمدارس والعلماء والقضاة ونحو ذلك فإرصاده صحيح نافذ، [٢] لأن المصرف الأول لأموال بيت مال المسلمين تأمين المصالح العامة للمسلمين.

١٠ ـ واختلفوا في الإرصاد على أشخاص معينين :

فذهب جمهور الحنفية، ومنهم عبد البر بن الشحنة، والمالكية، وبعض الشافعية ومنهم السيوطي والسبكي، إلى أنه لا يجوز الإرصاد على أشخاص بأعيانهم [٣] وإن كانوا يقومون بمصالح عامة، أو لهم استحقاق من بيت المال، كوقف الإمام على أولاده ونحوهم. [٤]

ولعلهم منعوا ذلك سدا للذريعة، وقطعا لدابر تلاعب الفسقة من الحكام بصرف أموال بيت مال المسلمين للمقربين إليهم.

وذهب الحنابلة وجمهور الشافعية وأبو يوسف من الحنفية إلى جواز الإرصاد على أشخاص بأعيانهم، بشرط ظهور المصلحة في ذلك. [١]

وأجاز ذلك ابن نجيم ومن تبعه من الحنفية، بشرط أن يجعل آخر الإرصاد لجهة عامة، كالفقراء والعلماء ونحوهم، نظرا للمآل. [٢]

١١ ـ وينص الحنفية وبعض الشافعية ومنهم السيوطي على أن المرصد عليه يستحق ما رصد له وإن لم يقم بعمله المشروط في الإرصاد، [٣] ويرى بعض الشافعية ومنهم الرملي أنه يجب على المرصد عليه العمل بشرط الإرصاد، ولا يستحق المعلوم المرصد عليه إلا إذا باشر العمل بنفسه أو نائبه. [٤]

وينص الحنفية على أنه إن قصر المرصد (بفتح الصاد) عن كفاية جميع المستحقين، وكان الإرصاد على جهة، روعي في الاستحقاق صفة الأحقية من بيت المال، فيقدم الأحق في بيت المال على غيره، وإن كانوا جميعا من أصحاب الأحقية من بيت المال، فإنه يقدم منهم من كان أكثر حاجة إليه، فيقدم المدرس على المؤذن، والمؤذن على الإمام، والإمام على المقيم. فإن استووا في الحاجة إليهم قدم منهم من كان أكبر سنا. [٥]

الرابع : الصيغة :

١٢ ـ يشترط في صيغة الإرصاد ما يشترط في الوقف. ويصح بلفظ الإرصاد كما يصح بلفظ

---

(١) الأشباه والنظائر لابن نجيم ١/ ٣١١

(٢) الشرواني على تحفة المحتاج ٥/ ٣٩٢، وحاشية الجمل ٣/ ٧٧، وحاشية ابن عابدين على الدر المختار ٣/ ٢٥٩، والفتاوى المهدية ٢/ ٦٤٧، ومطالب أولي النهى ٤/ ٢٧٨، ونهاية الزين شرح قرة العين ص ٢٦٨، والرهوني على الزرقاني ٧/ ١٣٠ ـ ١٣١

(٣) الشرواني على تحفة المحتاج ٥/ ٣٩٢، وحاشية الجمل ٣/ ٥٧٦

(٤) الفتاوى المهدية ٢/ ٦٤٨

(١) نهاية الزين شرح قرة العين ص ٢٦٨، وحاشية الجمل ٣/ ٥٧٦، وحاشية الشرواني ٥/ ٣٩٢، وحاشية كنون على الزرقاني ٧/ ١٣١، وحاشية ابن عابدين ٣/ ٢٦٥، وتهذيب القواعد بهامش الفروق ٣/ ١٠، والرهوني ٧/ ١٣٠، ١٣١

(٢) الفتاوى المهدية ٢/ ٦٤٦، ٦٤٨

(٣) الأشباه والنظائر للسيوطي ١/ ٣١٠، والجمل ٣/ ٥٧٧

(٤) حاشية الجمل ٣/ ٥٧٧

(٥) الأشباه والنظائر ١/ ٣١١

الوقف، وكثيرا ما يستعمل الفقهاء إحدى الصيغتين (الوقف، الإرصاد) للتعبير عن الأخرى.

١٣ ـ للمرصد أن يشترط في إرصاده من الشروط المشروعة ما يشاء كالواقف. قال في الفتاوى المهدية: الواقف يتصرف في وقفه كيف شاء، ومثله المرصد بإجماع المذاهب الأربعة.[١]

آثار الإرصاد:

١٤ ـ إذا أرصد الإمام أو نائبه شيئا من أموال المسلمين ترتب على ذلك الآثار التالية:

أ ـ تأبيد هذا الإرصاد واستمرار صرفه على المصرف الذي عينه المرصد. فلا يجوز لإمام يأتي بعده نقضه ولا إبطاله باتفاق الفقهاء[٢] ولا أدل على ذلك من تلك الحادثة التي حدثت في عهد السلطان برقوق، فإنه في عام نيف وثمانين وسبعمائة أراد أن ينقض الأرصاد لكونها أخذت من بيت مال المسلمين، فعقد لذلك مجلسا حافلا حضره الشيخ سراج الدين عمر بن رسلان البلقيني الشافعي، والبرهان بن جماعة، وشيح الحنفية الشيخ أكمل الدين شارح الهداية، وغيرهم، فقال له الشيخ البلقيني: ما وقف على العلماء والطلبة لا سبيل إلى نقضه، لأن لهم في الخمس أكثر من ذلك، وما رصد على فاطمة وخديجة وعائشة ينقض، ووافقه على ذلك الحاضرون.[٣] قال في الفتاوى المهدية: قال السيوطي: وهو الذي اتفقوا عليه بعينه، قاله العز بن عبدالسلام، سلطان العلماء، فكلام الفقهاء في هذه المسألة يوافق بعضه بعضا.[١]

ب ـ مدى الالتزام بالشروط فيه: يرى جمهور الحنفية أنه يجوز للإمام مخالفة شروط الإرصاد[٢] بمعنى أنه إذا رأى ولي الأمر المصلحة في زيادة فيه، أو نقص في مصارف الوقف المذكور، يسوغ له ذلك، وليس المراد أن يصرفه عن الجهة التي عينت في الإرصاد، كأن يمنع من عين فيه ويصرف استحقاقه لغيره، فحينئذ لا يصح العدول.[٣]

وعلل العلامة أبوالسعود جواز مخالفة الإمام شروط الإرصاد، بأن المرصد من بيت المال أو يرجع إليه.[٤]

ويرى المالكية وبعض الحنفية أنه تجب مراعاة شروط المرصد، ولا تجوز مخالفتها، إذا كانت على وفق الأوضاع الشرعية.[٥]

ثانيا:
الإرصاد بمعنى تخصيص ريع الوقف لسداد ديونه:

١٥ ـ يطلق الحنفية «الإرصاد» على تحويل جزء من ريع الوقف أو كله عن المستحقين لوفاء دين مشروع

---

(١) الفتاوى المهدية ٢/ ٦٤٨

(٢) حاشية ابن عابدين ٣/ ٢٥٩، ٢٦٦، والفتاوى المهدية ٢/ ٦٤٧، وحاشية كنون على شرح الزرقاني لمتن خليل ٧/ ١٣١

(٣) ابن عابدين ٣/ ٢٥٩، والفتاوى المهدية ٢/ ٦٤٧ ومابعدها.

---

(١) الفتاوى المهدية ٢/ ٦٤٨

(٢) حاشية أبوالسعود على ملا مسكين ٢/ ٥٠٥، والفتاوى المهدية ٢/ ٦٤٦ ـ ٦٤٩، وحاشية ابن عابدين ٣/ ٢٥٩

(٣) حاشية أبوالسعود ٢/ ٥٠٥، وابن عابدين ٣/ ٢٥٩

(٤) حاشية أبوالسعود ٢/ ٥٠٦، وابن عابدين ٣/ ٢٥٩

(٥) ابن عابدين ٣/ ٢٥٩، وحاشية كنون على شرح الزرقاني ٣/ ١٣١

على الوقف ، كما إذا بنى المستأجر للعقار الموقوف دكانا فيه ، أو جدّد بناءه المتداعي ، ليكون ما أنفقه في ذلك دينا على الوقف إن لم يكن ثمة فاضل في ريع الوقف يقوم بذلك . ففي هذه الحالة يكون البناء للوقف ، ويأخذ المستأجر ما دفعه على البناء أو على إصلاحه ، ويكون حقه في استيفاء ما دفعه مقدما على حق الموقوف عليهم ، والواجب عليه من الأجر بعد البناء هو أجر المثل للمستأجر (بفتح الجيم) بعد البناء ، وأجاز البعض تأجيره إياه بدون أجر المثل ، لأنه لو أراد آخر أن يستأجره ويدفع للأول ما صرفه على العمارة لا يستأجره إلا بتلك الأجرة القليلة .[١] ومحل تفصيل ذلك كله بحث (الوقف) .

١٦ - الفرق بين الإرصاد بهذا المعنى وبين الحكر (وهو في حقيقته استئجار أرض الوقف لمدة طويلة لإقامة بناء عليها) أن العمارة في الإرصاد تكون للوقف ، وأن العمارة في الحكر تكون للمستأجر ، وما يدفعه الوقف للمستأجر في الإرصاد هو دين على الوقف للمستأجر، وما يدفعه المستأجر للوقف في الحكر هو أجرة الأرض التي أقام عليها بناءه .

أرض

التعريف :

١ - الأرض : هي التي عليها الناس، ولفظها مؤنث. وهي اسم جنس، وجمعها: أراض وأروض وأرضون .[١]

(١) حاشية ابن عابدين ٥/ ٦ ، ٣/ ٣٧٦

طهارة الأرض ، وتطهيرها ، والتطهير بها

طهارة الأرض :

٢ - لا خلاف بين علماء المسلمين جميعا في أن الأصل طهارة الأرض . فتصح الصلاة على أي جزء منها، ما لم يتنجس، والأصل في ذلك ما رواه البخاري عن جابر بن عبدالله أن رسول الله ﷺ قال: «أعطيت خمسا لم يعطهن أحد قبلي» - إلى أن قال: - «وجعلت لي الأرض مسجدا وطهورا، فأيما رجل من أمتي أدركته الصلاة فليصل» . وفي رواية لمسلم: «وجعلت تربتها طهورا» . وهذا نص في طهارة الأرض .[٢]

تطهير الأرض من النجاسة

٣ - الأرض إذا تنجست بمائع ، كالبول والخمر وغيرهما فتطهيرها أن يغمرها الماء بحيث يذهب لون النجاسة وريحها، وما انفصل عنها غير متغير بها فهو طاهر. بهذا قال جمهور الفقهاء، وذلك لما رواه أنس قال: «جاء أعرابي فبال في طائفة (ناحية) من المسجد، فزجره الناس، فنهاهم رسول الله ﷺ ، فلما قضى بوله أمر بذنوب من ماء فأهريق عليه» . رواه البخاري .[٣]

(١) لسان العرب

(٢) الأم ١/ ٤٤ وما بعدها، وفتح القدير ١/ ١٤٠، وابن عابدين ١/ ٢٠٧، الاختيار ١/ ٤٦، والمغني ٢/ ٥٤، ٩٤، ٩٥، ٩٦، وبداية المجتهد ١/ ٧٦، وفتح الباري ١/ ٢٢٥، ٢٢٧، ٢٢٩، ٢٩٨، ٤٣٦ ط السلفية، ونيل الأوطار ١/ ٣٨، ومسلم (١/ ٣٧١ ط عيسى الحلبي)

(٣) أخرجه البخاري (فتح الباري ١، ٣٢٤ ط السلفية)

ومثـل الغمـر بالمـاء ما إذا أصابها المطر أو السيل وجـرى عليهـا، فإنها تطهر، لأن تطهير النجاسة لا يعتبر فيه نية ولا فعل، فاستوى ما صبه الآدمي وما جرى بغير صب.

وقـال أبـو حنيفـة : إذا كانت الأرض رخـوة فطهـورهـا بغمـرهـا بالمـاء، كما قال الجمهور، وإن كانت الأرض صلبـة فإنهـا لا تطهـر حتى ينفصـل المـاء، فيكـون المنفصـل عنها نجسا، لأن النجاسة انتقلت إليه.

وإنـما تطهـر بحفـرهـا ، حتى يصـل الحفر إلى موضـع لم تصله النجـاسـة، أو بكبسها بتراب ألقاه عليها، فزالت رائحة النجاسة.

٤ - إذا جفت النجاسة المائعة، فقال جمهور الفقهاء: لا تطهـر إلا بالماء، لحديث الأعرابي السابق، وقال أبـو حنيفـة وصـاحبـاه - في الأظهـر -:تطهر للصلاة عليهـا لا للتيمم منهـا، وقيـل : تطهر لهما، وذلك لما رواه البخـاري وأبـو داود عن ابن عمـر قال : إن الكلاب كانت تبول، وتقبل وتدبر في المسجد، فلم يكن يرشون شيئا من ذلك.

وقـال بعض الشـافعيـة : إذا جفت الأرض في الظـل فقـد طهرت، وذلك لما رواه ابن أبي شيبة في مصنفـه عن أبي قلابـة أنـه قال : إذا جفت الأرض فقد زكت [1]

٥ - أمـا إن كانت النجـاسـة غير مائعة، بأن كانت ذات أجـزاء متفـرقـة كالـرمـة، والروث، والدم إذا جف، واختلطت بأجـزاء الأرض لم تطهر بالغسل، بل تطهـر بإزالـة أجـزاء المكـان، حتى يتيقن زوال أجزاء النجاسة، وهذا ما لا خلاف فيه. [1]

التطهير بالأرض

الاستجمار :

٦ - الاستجـمار هو قلع النجـاسـة بالجـمار، وهي الحجارة الصغار.

وكـما يصـح الاستنجـاء بالمـاء يصح بالأحجار، وهذا مما لا خلاف فيه بين العلماء. [2]

تطهير النعل بالأرض :

٧ - اتفق العلماء على أنه إذا تنجست النعل وما في معناها بمائع،مثل البول والدم والخمر أنها لا تطهر إلا بالغسـل، وعلى روايـة المـالكيـة القـائلة بأن إزالة النجاسة سنة، تكون معفوا عنها.

وأمـا إذا كانت النجـاسة ذات جرم، فإن كانت يابسـة فالحنفيـة والمـالكية والصحيح عند الحنابلة، أنهـا تطهـر بالـدلك أيضا، وأما إذا كانت النجاسة ذات جرم ورطبـة،فالمالكية وأبو يوسف من الحنفية، والمشهور عند الحنابلة،أنها تطهر أيضا بالدلك.

والأصـل في هذه المسألـة الآثـار التي وردت في طهـارة النعال بالدلك. ومن ذلك ما روي عن أبي هريـرة رضي الله عنـه عن النبي ﷺ أنـه قال: «إذا وطىء أحدكم الأذى بنعله فإن التراب له طهور».

والمنقـول في كتب الشـافعية أن النجاسة عندهم

---

(١) أخرجه ابن أبي شيبة (١/ ٥٧ الدار السلفية - بمباي)

(١) فتح القدير ١/ ١٤٨، ١٥٠، والاختيار ١/ ٤٩، وبداية المجتهد ١/ ٧٦، وحاشية الدسوقي على الشرح الكبير ١/ ١١٣، ١١٤، ومغني المحتاج ١/ ٤٣، وشرح الروض ١/ ٢١، والأم ١/ ١٨، ٤٤، والمغني ١/ ١٤٩ وما بعدها و١٥٦، ١٥٧، منتقى الأخبار ١/ ٨٥

(٢) المراجع السابقة.

لا تطهر إلا بالماء المطلق، وهذه أيضا رواية أخرى عند الحنابلة.[١]

الترتيب في تطهير نجاسة الكلب :

٨ - ذهب الشافعية والحنابلة إلى وجوب استعمال التراب مع الماء في التطهير من نجاسة الكلب والخنزير وما تولد منهما، واستدلوا لذلك بما رواه أبو هريرة قال : قال رسول الله ﷺ : (طهور إناء أحدكم إذا ولغ فيه الكلب أن يغسله سبع مرات أولاهن بالتراب). أخرجه مسلم وأحمد. وقد قاسوا الخنزير على الكلب.

وذهب الحنفية والمالكية، إلى أنه لا يجب استعمال التراب في ذلك. وتفصيل ذلك في مصطلح (كلب)

التطهر بالتراب وغيره من أجزاء الأرض :

٩ - أجمع الفقهاء على أنه يستباح بالتيمم - عند وجود سببه - ما يستباح بالوضوء والغسل، والتيمم يكون بالتراب الطهور إجماعا، واختلفوا فيما عداه من أجزاء الأرض، على تفصيل موطنه مصطلح (تيمم)[٢]

(١) الطحطاوي ص ٨٤، وفتح القدير ١/ ١٣٥، والاختيار ١/ ٤٥، والدسوقي ١/ ٧٤، والجمل على المنهج ١/ ١٨٣، والمغني مع الشرح الكبير ١/ ٧٢٨

(٢) فتح القدير ١/ ١٣٥، ١٣٦، والاختيار ١/ ٤٥، وحاشية الدسوقي على الشرح الكبير ١/ ٧٥، ٨٣، ٨٤، والمغني ١/ ٥٢، ٥٣ و٢/ ٨٣، ٨٤، والمحلى ١/ ٩٤ وما بعدها، ونيل الأوطار ١/ ٣٩، ٨٣، ٨٤، ومعاني الآثار للطحاوي ١/ ١٣، وسنن الدارقطني ص ٢٤، ٢٥

الصلاة على الأرض :

١٠ - اتفق الفقهاء على صحة الصلاة على الأرض الطاهرة في جميع البقاع، واختلفوا في الصلاة على الأرض النجسة، فمنعها الجمهور وهو قول للمالكية، وذهب إلى صحة الصلاة عليها المالكية في المشهور عندهم.

وهناك أحكام خاصة لبعض المواضع كجوف الكعبة،والمقبرة، والحمام، والحش، ومعاطن الإبل، والأرض المغصوبة، وأرض العذاب، والبيع، والكنائس، والطريق المسلوكة، على خلاف وتفصيل ينظر في مصطلحاتها.[١]

أرض العذاب :

١١ - هي الأرض التي عذب فيها قوم كذبوا رسلهم، كأرض بابل، وديار ثمود، كما جاء في قوله تعالى : (وَلَقَدْ كَذَّبَ أَصْحَابُ الْحِجْرِ الْمُرْسَلِينَ... فَأَخَذَتْهُمُ الصَّيْحَةُ مُصْبِحِينَ).[٢] ومن الأحكام التي تتصل بهذه الأرض ما يأتي :

حكم دخول تلك المواضع :

١٢ - يكره دخول تلك المواضع، وإذا دخل الإنسان شيئا منها فعلى الصفة التي أرشد إليها

(١) الأم ١/ ٧٩، ٨٠، ٨٥، ٢٠٧ و٧/ ١٨٨، ١٨٩، ٣٢٠، وحاشية الجمل ١/ ٤١٦، ٢/ ٩٩، والاختيار ١/ ٥٩، ١١٨، والدسوقي ١/ ٣٤، ٦٨، ١٥٥، وبداية المجتهد ١/ ٦٨، ١٠٣، ١٠٦، ١٠٧، والمغني ٢/ ٦٤، ٦٧، ٧٥، ٣٧٢، والمحلى ٤/ ٢٤ - ٣٤، ٨٠ - ٨٢، وفتح الباري ١/ ٢٥٦، ٢٥٧، و٦/ ٢٣٩، ونيل الأوطار ٢/ ١١١، ١١٨، و٣/ ٢٤٨، وفتح القدير ١/ ٤٧٩، ٤٨٠، وأبو داود ١/ ١٨٢، ١٨٤، والجامع لأحكام القرآن ١٠ - ٥٤ - ٥٢

(٢) سورة الحجر/ ٨٠ - ٨٣

النبي ﷺ، من الاعتبار والخوف والإسراع، لما ورد من قول النبي ﷺ: (لا تدخلوا على هؤلاء المعذبين إلا أن تكونوا باكين، أن يصيبكم مثل ما أصابهم).(١)

حكم التطهر والتطهير بمائها :

١٣ ـ ينظر في ذلك مصطلح : (آبار) ف ٣٢

حكم الانتفاع بمائها في غير الطهارة :

١٤ ـ يمنع الانتفاع بماء آبار هذه الأرض بالنسبة للإنسان من طبخ وعجن، ويجوز الانتفاع به لغير الإنسان، لما ورد عن ابن عمر أن الناس نزلوا مع رسول الله ﷺ على الحجر أرض ثمود، فاستقوا من آبارها، وعجنوا به العجين، فأمرهم رسول الله ﷺ أن يهريقوا ما استقوا من آبارها، ويعلفوا الإبل العجين، وأمرهم أن يستقوا من البئر التي كانت تردها الناقة (٢)

حكم التيمم بترابها :

١٥ ـ يكره التيمم بتراب هذه الأرض، وذلك عند الحنفية والشافعية

وللمالكية رأيان، أحدهما يحرم التيمم، والثاني يجوز صححه التتائي.(٣)

---

(١) القرطبي ١٠/ ٤٦ وما بعدها، وحديث: «لا تدخلوا . . .» أخرجه البخاري (فتح الباري ١/ ٥٣٠ ط السلفية).

(٢) المراجع السابقة، وحاشية الطحطاوي ص ١٩٧ وحديث ابن عمر أخرجه البخازي (فتح الباري ٦/ ٣٧٨) ط السلفية

(٣) الشرح الصغير ١/ ٢٩، ٣٠، والدسوقي ١/ ٣٤، وابن عابدين ١/ ٩٠، وقليوبي ١/ ٢٠

حكم الصلاة فيها :

١٦ ـ الصحيح المختار عند المالكية صحة الصلاة فيها، إلا أن تكون بها نجاسة، لأن الصلاة بكل موضع طاهر صحيحة. كذلك ذهب الحنابلة والحنفية إلى صحة الصلاة فيها مع الكراهة، لأنه موضع مسخوط عليه.

وذهب ابن العربي من المالكية وبعض العلماء إلى عدم صحة الصلاة فيها، وإنها مستثناة من قول النبي ﷺ: «جعلت لي الأرض مسجدا».(١)

وروي أن عليا رضي الله عنه كره الصلاة بخسف بابل.(٢)

زكاة ما يخرج من الأرض

١٧ ـ أجمع الفقهاء على أن ما أنبتته الأرض من زروع وثمار فيه الزكاة، بشروط وتفصيل موطنه (زكاة)، وكذلك الحكم فيما يخرج من الأرض من معدن، أو ركاز على تفصيل موطنه (الزكاة والمعدن والركاز).(٣)

التصرف في أرض المناسك

مكان الإحرام :

١٨ ـ الحرم يجوز إحياؤه، ويجوز للإمام إقطاعه، فمن أحياه فإن له أن يتصرف فيه ببيع وغيره، لأنه

---

(١) تقدم تخريجه في فقرة (٢)

(٢) القرطبي ١٠/ ٤٦ وما بعدها، وشرح منتهى الإرادات ١/ ١٥٨، وحاشية الطحطاوي على مراقي الفلاح ص ١٩٧، وفتح الباري ١/ ٥٣٠

(٣) الأم ٢/ ٢٨، ٢٩ وحاشية الجمل على المنهاج ٢/ ٢٤٠، وفتح القدير ٢/ ٢، ٣ والاختيار ١/ ١٤٨، ١٤٩، والشرح الكبير حاشية الدسوقي ١/ ٤٨٦، والمغني ٢/ ٦٩٠ وما بعدها، المحلى ٥/ ٢٠٩ وما بعدها، الدرر البهية ٢/ ١١ وما بعدها، والجامع لأحكام القرآن ٧/ ٩٩ وما بعدها، ونيل الأوطار ٤/ ١٢١

أصبح ملكه، ولا يضيق على المحرمين لاتساعه، وهذا مما لا خلاف فيه.

وعرفة ومزدلفة ومنى لا يجوز لأحد إحياؤها، ولا يجوز للإمام إقطاعها. وذلك لتعلق حق النسك بها، حتى وإن اتسعت ولم تضق بالحجيج، قال الجمل في حاشية شرح المنهج: وهذا هو الظاهر من مذهب الشافعي، فلا تملك ولا يتصرف فيها، وقال الغزالي: الأظهر أنه إذا لم يضيق لم يمنع، ويدل لذلك الخبر الصحيح «قيل يارسول الله: ألا تبني لك بيتا بمنى يظلك؟ فقال: لا، منى مناخ من سبق»[1]

وقيس على ذلك نمرة، لأنه يسن للحاج أن يستقر بها قبل الزوال من يوم عرفة، كما قيس بها المحصب، لأنه يسن للحجاج إذا نفروا من منى أن يبيتوا فيه. وعلى هذا فالتصرف في أرض المناسك لا يتأتى، لأنها لا تملك بالإحياء.[2]

ملكية الأرض:

١٩ ـ ملكية الأرض لها أسباب تشترك مع غيرها فيها، وهي العقود الناقلة للملكية، والإرث، ونحو ذلك، وهناك أسباب خاصة بتملك الأرض، وهي إحياء الموات، والإقطاع، ولكل سبب من هذه الأسباب مصطلحه الخاص، فيرجع لمعرفة أحكامه إليه.

ومما تجدر الإشارة إليه، أن مجرد وضع اليد للمدة الطويلة ليس سببا من أسباب ملكها شرعا، مهما طالت المدة. وينظر تفصيل هذا في مصطلح (تقادم).

التصرف في الأرض الموقوفة:

٢٠ ـ أرض الوقف لا يجوز فيها التصرف الناقل للملكية في الجملة، إلا في حالات خاصة لمصلحة الوقف، أو المصلحة العامة، وتفصيل ذلك في مصطلح: (وقف).

حكم إجارة الأرض:

٢١ ـ اختلف العلماء في جواز إجارة الأرض، فأكثرهم على جواز ذلك. وقد قال به من الصحابة رافع بن خديج وابن عمر وابن عباس، ومن التابعين سعيد بن المسيب وعروة والقاسم وسالم، ومن الفقهاء أبو حنيفة وأصحابه، ومالك والليث والشافعي وأحمد، وذلك لأنه لما سئل رافع بن خديج عن كراء الأرض قال: «أما بشيء معلوم مضمون فلا بأس». رواه مسلم وأبو داود.

وذهب أبو بكر بن عبد الرحمن والحسن البصري وطاوس فيما رواه عنه ابن حجر في الفتح إلى كراهة تأجير الأرض، أي عدم جوازها، وذلك لما روى رافع بن خديج، أن النبي ﷺ (نهى عن كراء المزارع) متفق عليه. وروى مسلم والنسائي من طريق حماد بن زيد عن عمرو بن دينار أن طاوسا يمنع الإيجار بالذهب والفضة وأجازها بالربع والثلث.

---

(١) «ألا تبنى لك بيتا يظلك بمنى قال: لا، منى مناخ من سبق». رواه الترمذي (٤/ ١١١ المطبعة المصرية ١٣٥٠هـ) بسنده عن مسيكة المكية عن عائشة مرفوعا وقال: هذا حديث حسن، ورواه الحاكم في المستدرك (١/ ٤٦٧ ط دار الكتاب) وقال صاحب تحفة الأحوذي (٣/ ٦٢١) مدار هذا الحديث على مسيكة المكية وهي مجهولة.

(٢) حاشية الجمل على شرح المنهج ٣/ ٥٦٢، ٥٦٣، والوجيز ١/ ٢٤٢

ما يكرى به (العوض)

٢٢ - لا خلاف بين من قال بجواز الإجارة في أن الأرض تكرى بالذهب وسائر العروض، عدا ما تنبته الأرض، وذلك لما روى حنظلة بن قيس أنه سأل رافع بن خديج عن كراء الأرض فقال: «نهى رسول الله ﷺ عن كراء الأرض قال: فقلت: بالذهب والفضة، قال: إنما نهى عنها ببعض ما يخرج منها، أما بالذهب والفضة فلا بأس»، متفق عليه. ولأنها عين يمكن استيفاء المنفعة المباحة المقصودة منها مع بقائها، فجازت إجارتها بالأثمان، والحكم في العروض كالحكم في الأثمان.

كراؤها بالطعام وما تنبته الأرض:

٢٣ - إن آجرها بطعام غير خارج منها، سواء كان من جنس ما يخرج منها أو ليس من جنسه، وكان العوض معلوما فقد أجاز ذلك أكثر العلماء، منهم سعيد بن جبير وعكرمة والنخعي، ومن الفقهاء أبو حنيفة والشافعي وأحمد وأبو ثور، وذلك لما رواه مسلم عن رافع بن خديج، لما سئل عن كراء الأرض قال: أما بشيء معلوم مضمون فلا بأس، ولأنه عوض معلوم مضمون فجازت إجارته به كالأثمان.

وقال مالك: لا تجوز الإجارة بالطعام ولا بما تنبته ولو كان غير طعام، سواء كان من جنس ما يخرج منها، أو ليس من جنسه، وذلك لما رواه ابن ماجة وأبو داود عن رسول الله ﷺ أنه قال: (من كانت له أرض فلا يكريها بطعام مسمى). وقيس على الطعام غيره مما تنبته الأرض.

وإن آجرها بطعام معلوم من جنس ما يخرج منها كأن آجرها بقمح وهي مزروعة قمحا، فقال مالك: لا يجوز، لما تقدم في الحديث السابق، وقد روي ذلك عن أحمد.

وقال أبو حنيفة والشافعي وهو رواية عن أحمد: يجوز ذلك، لأن ما جازت إجارته بغير المطعوم جازت إجارته به كالدور، وإن آجرها بجزء مما يخرج منها مشاعا كثلث أو نصف أو ربع، فقال أبو حنيفة ومالك والشافعي وهو رواية عن أحمد: لا يجوز، وذلك لأنه إجارة بعوض مجهول، فلا يجوز، كما لو آجرها بثلث ما يخرج من غيرها.

والظاهر من مذهب أحمد وأصحابه وهو قول الثوري والليث وأبي يوسف ومحمد وابن أبي ليلى والأوزاعي أنه يجوز، وسيأتي بيان ذلك في المزارعة.[1]

الأرض المفتوحة

الأرض التي فتحت صلحا:

٢٤ - كل أرض صولح أهلها عليها فهي على ما صولحوا عليه. فإن صولحوا على أن تكون الأرض لهم، ويؤدوا عنها خراجا معلوما، أو يؤدوا خراجا غير موظف على الأرض، فهذه الأرض ملك لهم يتصرفون فيها كيفما شاءوا، ولا تقسم على المقاتلين، وهذا مما لا خلاف فيه بين أهل العلم، وحكم هذا الخراج حكم الجزية يسقط بإسلامهم.

---

(١) الأم ٣/ ٢٣٩ - ٢٤١، المنهج، وحاشية الجمل ٣/ ٥٢٩، ٥٣١، الوجيز ١/ ٢٢٧، ٢٣٠، والشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ٤/ ٧، وبداية المجتهد ٢/ ٢٠٨ - ٢١٠، وتكملة فتح القدير ٧/ ١٤٨، ١٤٩ و٨/ ٣٢، والاختيار ٢/ ٦٦، ٦٧، ٣٤٩، ٣٥٠، والمغني ٥/ ٣٩٤ - ٣٩٦، ونيل الأوطار وشرح منتقى الأخبار ٥/ ٣٢٦، ٢٣٧

وإن صولحوا على أن الأرض للمسلمين، وأن يؤدوا الجزية عن رقابهم، فإن الأرض تكون وقفا على المسلمين، ولا تقسم بينهم، وهذا أيضا مما لا خلاف فيه بين الفقهاء.

الأرض التي فتحت عنوة :

٢٥ ـ إن فتحت الأرض عنوة : فقد اختلف الفقهاء في تقسيمها على المقاتلين. فقال مالك وهو رواية عن أحمد : لا تقسم الأرض، وتكون وقفا على المسلمين، يصرف خراجها في مصالحهم، من أرزاق المقاتلة وبناء القناطر والمساجد وغير ذلك من سبل الخير، وهذا إذا لم ير الإمام في وقت من الأوقات أن المصلحة تقتضي القسمة، فله أن يقسمها على المقاتلين، والدليل عليه اتفاق الصحابة على ذلك، حينما امتنع عمر عن تقسيم أرض السواد، عندما طلب منه ذلك بلال، وسلمان. وقال أبو حنيفة والثوري : الإمام مخير بين أن يقسمها على المسلمين المقاتلين، أو يضرب على أهلها الخراج ويقرها بأيديهم. وذلك لأن كلا الأمرين قد ثبت عن رسول الله ﷺ، فقد ظهر على مكة عنوة وفيها أموال فلم يقسمها، وظهر على قريظة والنضير وغيرهما فلم يقسم شيئا منها، وقسم نصف خيبر على المسلمين، ووقف النصف لنوائبه وحاجاته، كما في حديث سهل بن أبي حثمة قال : (قسم رسول الله ﷺ خيبر نصفين : نصفاً لنوائبه وحوائجه، ونصفا بين المسلمين، قسمها بينهم على ثمانية عشر سهما) رواه أبو داود وسكت عنه، وما قاله أبو حنيفة والثوري هو رواية ثانية عن الإمام أحمد.

وقال الشافعي : إن الأرض تقسم بين المقاتلين، كما يقسم المنقول إلا أن يتركوا حقهم منها بعوض، كما فعل عمر مع جرير البجلي، إذ أنه عوضه سهمه في أرض السواد.(١) أو بغير عوض، وذلك لقوله تعالى : (وَاعْلَمُوا أَنَّمَا غَنِمْتُم مِّن شَيْءٍ فَأَنَّ لِلَّهِ خُمُسَهُ) (٢) فإنها عامة في المنقول والأرض. ويفهم منها أن أربعة أخماسها للمقاتلين، وما قال الشافعي روي عن أحمد أيضا.

٢٦ ـ أما إذا لم تقسم الأرض وتركت بأيدي أهلها، ينتفع المسلمون بخراجها، فقد قال جمهور الصحابة والفقهاء : إنها أرض موقوفة، لا يجوز بيعها، ولا شراؤها، ولا هبتها، ولا تورث عمن وضع يده عليها من الكفار. وذلك لما روى الأوزاعي أن عمر والصحابة رضي الله عنهم لما ظهروا على الشام أقروا أهل القرى في قراهم على ما كان بأيديهم من أرضهم، يعمرونها ويؤدون خراجها للمسلمين، وكانوا يرون أنه لا يصح لأحد من المسلمين شراء ما في أيديهم من الأرض طوعا أو كرها.

وقال أبو حنيفة وصاحباه : إنها ملك لهم. لهم التصرف فيها بالبيع والشراء والهبة، ويتوارثها عنهم أقاربهم، وذلك لما روى عبدالرحمن بن زيد أن ابن مسعود اشترى من دهقان أرضا على أن يكفيه خراجها، وبهذا قال الثوري وابن سيرين.(٣)

---

(١) أخرجه يحيى بن آدم في كتاب الخراج ص ٤٥ ط السلفية.

(٢) سورة الأنفال / ٤١

(٣) الأم ٤/ ١٩٢، ١٩٣ و٧/ ٣٢٥، والوجيز ١/ ٢٨٨، ٢٨٩، ٢٩١، والخراج ص ٦٨ ط السلفية، وفتح القدير ٤/ ٣٠٣ ـ ٣٠٥، والاختيار ٣/ ٣١٩، ٣٢٠، وحاشية الدسوقي على الشرح الكبير ٢/ ١٨٩، وبداية المجتهد ١/ ٣٦٨ ـ ٣٧١،

الأرض التي أسلم أهلها عليها :

٢٧ ـ حكم هذه الأرض سواء كانت من أرض العرب أو أرض العجم، كأرض المدينة والطائف واليمن والبحرين، أنها تبقى ملكا لأصحابها، وأستدل لذلك بحديث: (من أسلم على شيء فهو له)، أخرجه أبو داود[١]

أرض العشر :

٢٨ ـ كل أرض أسلم أهلها عليها وهي من أرض العرب أو أرض العجم، فهي لهم وهي أرض عشر. وكذلك كل أرض العرب، سواء فتحت صلحا أو عنوة، لأن أهلها لا يقرون على الشرك، حتى لو دفعوا الجزية، ولأن النبي ﷺ فتح كثيرا من أرض العرب عنوة، وأبقاها عشرية، وكذلك الأرض التي فتحها المسلمون، عنوة وقسمها الإمام بين الفاتحين.[٢]

أرض الخراج :

٢٩ ـ هي أرض العجم التي فتحها الإمام عنوة وتركها في أيدي أهلها، أو كانت عشرية وتملكها ذمي، كما يرى أبو حنيفة وزفر. وقال أبو يوسف: يلتزم مالكها بعشرين قياسا على أرض تغلب، وعند محمد تبقى على ما كانت عليه، لأنها وظيفة الأرض.

والأرض الخراجية لا تعود عشرية بحال، لأن الخراج كما يوضع على الذمي يوضع على المسلم.[١]

والمغني ٢/ ٧١٦ ـ ٧٢٦ و٨/ ٥٢٧، والجامع لأحكام القران (القرطبي) ٨/ ٤، و١٨/ ٢٣، وأحكام القرآن (الجصاص) ٣/ ٥٢٨ ـ ٥٣٤، ونيل الأوطار ومنتقى الأخبار ٨/ ١١ ـ ١٣

(١) الخراج لأبي يوسف ص ٦٩

(٢) الاختيار ١/ ١١٣، والخراج لأبي يوسف ص ٦٩

أرض الحرب

انظر : أرض

أرض الحوز

التعريف :

١ ـ أرض الحوز هي : الأرض التي مات عنها أربابها بلا وارث ، وآلت إلى بيت المال ، أو فتحت عنوة ، أو صلحا ، ولم تملك لأهلها ، بل أبقيت رقبتها للمسلمين إلى يوم القيامة . ولعلها إنما سميت أرض الحوز ، لأن الإمام حازها لبيت المال ولم يقسمها .[٢]

أما مافتح عنوة وقسم بين المسلمين فإنه يكون عشريا ، وما فتح عنوة وأقر أهله عليه على خراج يؤدونه ـ كسواد العراق ـ فإنه يكون ملكا لأهله عند

(١) المراجع السابقة .

(٢) تنقيح الفتاوى الحامدية ٢/ ١٩٩ ، وأرض الحوز هو اصطلاح لمتأخري الحنفية ، ويسمونها أيضا (أرض المملكة) و(الأراضي الأميرية) . ودرج تسميتها : الأراضي الميرية . وهي في فتوى بعض متأخري الحنفية : أرض لا عشرية ولا خراجية . بل هي نوع ثالث من الأرض (مجمع الأنهر ١/ ٦٧٢)

الحنفية ، وتصرفاتهم فيه كلها نافذة . وتفصيل هذا التقسيم في مصطلح : (أرض) .

٢ ـ والنوعان اللذان سماهما متأخرو الحنفية أرض الحوز، يرى غيرهم فيهما مايلي :[1]

أ ـ ما آل إلى بيت المال مما مات عنه أربابه بلا وارث، فإنه إلى الإمام يصنع فيه ما يرى فيه المصلحة لعامة المسلمين ، وسواء قلنا : إنه آل إلى بيت المال بطريق الميراث ، أوبأنه كسائر الأموال التي لا مالك لها .

ب ـ وأما أرض العنوة التي أبقيت رقبتها للمسلمين إلى يوم القيامة، وكذلك التي فتحت صلحا، ولم تملك لأهلها، بل أبقيت رقبتها للمسلمين فهذه ـ عند المالكية، وهو قول عند الحنابلة ـ تكون وقفا على المسلمين بمجرد الاستيلاء عليها ، وقيل : لا تكون وقفا إلا بأن يقفها الإمام لفظا ، وهو رواية عن أحمد، وقول الشافعية ، وعلى كل حال فإذا صارت وقفا فيمتنع عندهم بيعها ونحوه كهبتها .

ثم هذا الوقف هو من جنس الوقف المصطلح عليه شرعا، على ماهو الظاهر من كلام الماوردي وأبي يعلى ، وقال ابن القيم : ليس هو الوقف المصطلح عليه ، بل معنى وقفه، عدم قسمته بين الغانمين . ويذكر الفقهاء أحكام التصرف في هذا النوع من الأراضي ـ عند غير الحنفية ـ في أوائل كتاب البيع، وفي باب قسمة الغنائم .

الألفاظ ذات الصلة :

أ ـ مشد المسكة :

٣ ـ « مشد المسكة » اصطلاح جرى استعماله في العهد العثماني . وهوعبارة عن استحقاق الحراثة في أرض الغير ، مأخوذ من المسكة لغة وهي: ما يتمسك به ، فكأن المتسلم للأرض المأذون له من صاحبها في الحرث صار له مسكة يتمسك بها في الحرث فيها . ووجه تسميتها مسكة، أن من ثبتت له بالقدمية لا ترفع يده عن أرضها مادام يزرعها ، ويدفع إلى المتولي عليها ما عليها من أجرة المثل، أو عشر أوخراج ، فله الاستمساك بها ما دام حيا . وهي حق مجرد ، لأنها وصف قائم بالأرض ، لأنها مجرد الكراب والحرث . فإن كان لمن بيده الأرض أعيان ، كأشجار أوكبس الأرض بتراب سميت (الكردار) ، ولم تسم مشد المسكة[1] ، وإن كانت الأعيان قد وضعها في حانوت وكانت ثابتة سميت (الكدك أو : الجدك) .

ومشد المسكة يكون في أراضي الوقف ، أو أراضي بيت المال . وهي الأراضي الأميرية .

ب ـ أرض التيمار :

٤ ـ هذا اصطلاح آخر جرى استعماله في الدولة العثمانية . وذكر في الكتب الفقهية لمتأخري الحنفية ، يريدون به ما يقطعه الإمام من أرض الحوز لبعض الأشخاص ، ليأخذ هذا المقطع حق الأرض من الغلة ، وتبقى بقيتها للعاملين في

---

(١) أحكام أهل الذمة ١/ ١٠٤ ، وكشاف القناع ٣/ ٩٤، ١٥٨، والأحكام السلطانية لأبي يعلى ص ١٣١، ١٣٢، وشرح المنهاج وحاشية القليوبي ٣/ ١٩١ ، والزرقاني على خليل ٣/ ١٢٦، ١٢٧، والأحكام السلطانية للماوردي ص ١٣٨

(١) تنقيح الفتاوى الحامدية لابن عابدين ٢/ ١٩٨، ١٩٩ المطبعة الأميرية ببولاق ١٣٠٠ هـ

الأرض ، وتبقى رقبتها لبيت المال . ويسمى الشخص الذي أقطع الأرض « التيماري » .[(١)]

ج - إرصاد :

٥ - هو ما يجعله السلطان كبعض القرى والمزارع من بيت المال، على المساجد والمدارس ونحوها لمن يستحق من بيت المال، كالقراء والأئمة والمؤذنين ونحوهم ، وليس وقفا حقيقة، لعدم ملك السلطان له ، بل هو تعيين شيء من بيت المال على بعض مستحقيه ، فلا يجوز لمن بعده أن يغيره ويبدله .[(٢)]

مشروعيتها :

٦ - النوع الأول من أرض الحوز (وهو ما مات عنه أربابه بلا وارث وآل إلى بيت المال) متفق على جوازه بين الفقهاء مع اختلافهم في سبب أيلولته إلى بيت المال، أهو باعتبار بيت المال وارثا أم باعتباره محلا للضوائع ؟

أما النوع الثاني (وهو ما فتح عنوة وأبقي للمسلمين إلى يوم القيامة) فقد أفتى بعض متأخري الحنفية بجوازه ، واستدلوا لذلك، بأن الإمام يخير في الأرض المفتوحة عنوة: بين القسمة وبين الإبقاء للمسلمين إلى يوم القيامة ، بحسب ما يرى المصلحة فيه .

وخالف في ذلك صاحب الدر المنتقى فقال : « فيه كلام ، لأن تخيير الخليفة - أي إذا لم يقسم الأرض على الغانمين - في الإبقاء للمسلمين، إنما هو بطريق المن على الكفار برقابهم وأراضيهم، فتكون مملوكة لأهلها . . فتدبر ، فإنه من المهمات» .[(١)]

ما يعتبر من أرض الحوز :

٧ - أرض مصر والشام هي في الأصل أراض خراجية ، فلا يعتبر منها حوز إلا ما نشأ بسبب أيلولته إلى بيت المال، كما سبق .

إلا أن الكمال بن الهمام ، يرى أن أرض مصر قد صارت أرض حوز. ونازعه ابن عابدين في ذلك وإليك كلامهما:

٨ - قال ابن الهمام : «أرض مصر في الأصل خراجية ، لكن الرسم الآن - أي في أيامه، وقد توفي سنة ٨٦١ هـ - أن المأخوذ منها بدل إجارة لا خراج . قال: لأن الأراضي ليست مملوكة للزراع ، كأنه لموت المالكين شيئا فشيئا من غير إخلاف ورثة، فصارت لبيت المال»[(٢)] ونقله صاحب البحر وأقره .

٩ - وقد أبى ابن عابدين ذلك، وقال: «إذا كانت أرض مصر عنوية ، والأراضي العنوية مملكة لأهلها ، فمن أين يقال إنها صارت لبيت المال باحتمال أن أهلها كلهم ماتوا بلا وارث؟ فإن هذا الاحتمال لا ينفي الملك الذي كان ثابتا. وقد صرحوا بأن سواد العراق مملوكة لأهلها، يجوز بيعهم لها، وتصرفهم فيها، فكذلك أرض الشام ومصر. قال: وهذا على مذهبنا ظاهر. فكيف يقال إنها ليست مملوكة للزراع؟ فإن ذلك يؤدي إلى إبطال أوقافها، وإبطال المواريث فيها، وتعدي الظلمة

---

(١) حاشية ابن عابدين ٤/ ١٨ ، وتنقيح الفتاوى الحامدية ٢/ ٢٠٣ وما بعدها.

(٢) ابن عابدين ٣/ ٢٦٦ ، ٢٥٩

(١) الدر المنتقى شرح الملتقى ١/ ٦٧٢ ط استانبول.

(٢) فتح القدير ٥/ ٢٨٣

على أرباب الأيدي الثابتة المحققة في المدد المتطاولة بلا معارض ولا منازع. ووضع العشر أو الخراج عليها لا ينافي ملكيتها، واحتمال موت أهلها بلا وارث لا يصلح حجة في إبطال اليد المثبتة للملك، فإنه مجرد احتمال لم ينشأ عن دليل، والأصل بقاء الملكية. واليد أقوى دليل عليها، فلا تزول إلا بحجة ثابتة. ويحتمل أنها كانت مواتا فأحييت فملكت بذلك، أو اشتريت من بيت المال.

ثم قال: والحاصل في الديار الشامية والمصرية ونحوها، أن ما علم منها كونه لبيت المال بوجه شرعي فحكمه ما ذكره في الفتح - أي كونه أرضا أميرية - وما لم يعلم فهو ملك لأربابه. والمأخوذ منه خراج لا أجرة لأنه خراجي في أصل الوضع. والحق أحق أن يتبع». [١]

وأما أرض العراق فقد ملكت رقابها لأهلها عند الحنفية، فهي خراجية، وهي وقف على المسلمين عند غير الحنفية، كأرض الشام ومصر، [٢] على تفصيل يذكره الفقهاء في كتاب البيع. وأرض جزيرة العرب كلها عندهم عشرية، فلا يعتبران من أرض الحوز إلا لسبب جديد مما سبق.

تصرف الإمام في أرض الحوز

دفعها للزراع، مع بقاء رقبتها:

١٠ - يجوز للإمام أن يدفع الأرض الأميرية للزراع بأحد طريقين:

الأول: إقامتهم مقام الملاك في الزراعة، وإعطاء الخراج.

والثاني: إجارتها للزراع بقدر الخراج. فيكون المأخوذ في حق الإمام خراجا. ثم إن كان دراهم فهو بالنسبة إلى الإمام خراج موظف، وإن كان بعض الخارج فهو خراج مقاسمة. وبالنسبة إلى الزراع هو أجرة لا غير، لا عشر ولا خراج، [١] لأنه لما دل الدليل على عدم لزوم المؤنتين (العشر والخراج) في أراضي المملكة والحوز، كان المأخوذ منها أجرة لا غير. فإن قلت استئجار الأرض ببعض الخارج لا يجوز، لكونه إجارة فاسدة للجهالة، فما وجه الجواز هنا؟ فالجواب ما قلنا: إنه جعل في حق الإمام خراجا وفي حق الأكرة (أي الزراع) أجرة لضرورة عدم صحة الخراج حقيقة وحكما. قال ابن عابدين: «لعدم من يجب عليه بسبب موت أهلها وصير ورتها لبيت المال». وقال: «ويمكن جعلها مزارعة لا إجارة حقيقية». ثم قال: «وعلى دفعها بأحد الطريقين لا يجوز بيعهم وتصرفهم فيها ولا تورث. أما على الثاني (أي إجارتها للزراع) فظاهر، وأما على الأول فلأن إقامتهم مقام الملاك للضرورة فتقدر بقدرها، فهذه

---

(١) حاشية ابن عابدين ٣/ ٢٥٧ - ٢٥٨ بتصرف يسير. أما فيما يتعلق بالأراضي بمصر، فقد ذكر الشيخ محمد أبو زهرة أنه صدر الأمر العالي في ١٥/ ٩/ ١٨٩١ للقضاء الأهلي، والأمر العالي في ٣/ ٩/ ١٨٩٨م، فصارت بمقتضاه الأرض التي كانت يد الناس عليها يد انتفاع، مملوكة ملكا تاما لواضعي اليد عليها. وما تملكه الحكومة من أراض غيرها تملكه ملكية خاصة، تتصرف فيه على أنها شخص معنوي، له ما لكل الأشخاص من تصرفات.

وأما أراضي الشام فلا يزال العمل في الأراضي الأميرية في الأردن التي بأيدي الرعية، على أنها أميرية، وأنها ليست ملكا للرعية. وتنتقل من يد إلى يد بالفراغ، لدى دائرة (الطابو) «الملكية ونظرية العقد» ص ٨٥ ط دار الفكر العربي، ١٩٧٧ القاهرة، والقانون المدني أردني م ١١٩٨ وما بعدها.

(٢) كشاف القناع ٣/ ١٥٨

(١) مجمع الأنهر ١/ ٦٧١، وابن عابدين ٣/ ٢٥٦

التصـرفـات لا تعـرف إلا في الأراضي المملوكـة العشرية أو الخراجية، وأراضي المملكة والحوز ليست بمملوكـة، لا عشرية ولا خراجية، ولا يتملك منها شيء إلا بتمليك السلطان».

قال ابـن عابـديـن: «ومن المعـلوم أن خراج المقـاسمة لا يلزم بالتعطيل، فلا شيء على الفلاح لو عطلها».

جاء في الفتاوى الخانية: رجل أخذ أرض الحوز مزارعة، يطيب نصيب الأكرة (المزارعين) منها، فإن كانت أرض الحوز كروما وأشجارا يعرف أهلها، لا يطيب للأكـرة - أي لثبـوت حق صاحب الشجـر - وإن لم يعـرف يطـيب، لأن تدبـيرهـا حينئـذ للسلطان، كأراضي الموات. [1]

بيع الإمام أرض الحوز، وحق مشتريها في التصرف:

١١ - يجوز للإمـام بيـع أرض الحـوز. وللحنفيـة في ذلـك قولان. الأول: أنـه يجوز مطلقـا. وهـو قول لمتقدمي الحنفية. وأخذ به ابن عابدين، لأن للإمام ولاية عامة، وله أن يتصرف في مصالح المسلمين.

والـثـاني: أنـه لا يجوز إلا لحاجـة. وهـو قول المتأخـرين، وعليـه الفتـوى. قال بعضهم: أو لمصلحة، كأن رغب أحد في العقار بضعف قيمته. ويفهم من كلام ابن الهمام أنه ممن لا يرى بيعها إلا لحاجة بالمسلمين، لشبه الإمام بولي اليتيم، لا يجوز له بيع عقاره إلا لضرورة، لعدم وجود ما ينفقه سواه. [1] وإذا لم يعرف الحال في الشراء من بيت المال هل كان لحاجة أو مصلحة، بناء على اشتراط أحدهما، فالأصل الصحة. [2]

الوظيفة في المبيع من أرض الحوز:

١٢ - إذا باع الإمـام شيئـا من أرض الحـوز فليس على مشـتريهـا أجـرة (أي خراج)، لأن الإمـام قد أخـذ عوض العـين، وهو الثمن، لبيت المال، فلم يبق الخـراج وظيفـة الأرض، فلا يمكن بعـده أن تكـون المنفعـة للإمام كلها أو بعضها. ولو قبل بعود الخراج لم يجز، لأن الساقط لا يعود.

قال ابن عابـدين: على أنـه قد ينازع في سقوط الخـراج، حيث كانت من أرض الخـراج أو سقيت بمائه، بدليل أن الغازي الذي اختط له الإمام دارا لا شيء عليـه فيهـا، فإذا جعلهـا بستـانا وسقاها بماء العشـر فعليـه العشر، أو بماء الخراج فعليه الخراج، كما يأتي، مع أن الـواقـع الآن في كثير من القرى أو المـزارع المـوقـوفة أنه يؤخذ منها للميري النصف أو الربع أو العشر.

أمـا العشـر فقد نقل ابن عابدين عن ابن نجيم أنـه لا يجب أيضـا، لأنـه لم ير فيـه نقـلا. قال ابن عابـدين: ولا يخفى ما فيـه، لأنهم قد صرحوا بأن فرضيـة العشـر ثابتة بالكتـاب والسنة والإجماع والمعقول، وبأنه زكاة الثمار والزروع، وبأنه يجب في الأرض غير الخراجية، وبأنه يجب فيما ليس بعشري

---

(١) الدر المنتقى ١/ ٦٧٢

(١) فتـح القـديـر ٥/ ٢٨٣، ونسبـه ابن عابـدين إلى البحـر (٣/ ٢٥٥)، وحاشية ابن عابدين ٣/ ٢٥٨، والدر المنتقى ١/ ٦٧٣

(٢) اللجنة ترى أن من الواجب في هذه الحال وجود ضمانات تجعله بعيدا عن شبهة التحايل.

ولا خراجي، كالمفاوز والجبال، وبأن سبب وجوبه الأرض النامية بالخارج حقيقة، وبأنه يجب في أرض الصبي والمجنون والمكاتب، لأنه مؤنة الأرض، وبأن الملك غير شرط فيه، بل الشرط ملك الخارج، فيجب في الأراضي الموقوفة لعموم قوله تعالى: « أَنْفِقُوا مِنْ طَيِّبَاتِ مَا كَسَبْتُمْ وَمِمَّا أَخْرَجْنَا لَكُم مِّنَ الأَرْضِ ». [1] وقوله تعالى: «وَآتُوا حَقَّهُ يَوْمَ حَصَادِهِ». [2] وقوله ﷺ: «ما سقت السماء ففيه العشر، وما سقي بغرب أو دالية ففيه نصف العشر». [3] ولأن العشر يجب في الخارج لا في الأرض، فكان ملك الأرض وعدمه سواء كما في البدائع. ولا شك أن هذه الأرض المشتراة وجد فيها سبب الوجوب، وهو الأرض النامية، وشرطه وهو ملك الخارج، ودليله وهو ما ذكرنا، فالقول بعدم الوجوب في خصوص هذه الأرض يحتاج إلى دليل خاص، ونقل صريح، ولا يلزم من سقوط الخراج المتعلق بالأرض سقوط العشر المتعلق بالخارج. [4]

ولمشتري الأرض الأميرية من الإمام على هذه الصفة ملك رقبة الأرض، وله التصرف فيها كسائر الأرض المملوكة ملكا حقيقيا بالبيع والإجارة والرهن والوقف.

(١) سورة البقرة/ ٢٦٧

(٢) سورة الأنعام / ١٤١

(٣) حديث (فيما سقت السماء ففيه العشر، وما سقي بالغرب والدالية، ففيه نصف العشر) رواه بهذا اللفظ أحمد عن علي مرفوعا، وإسناده ضعيف، لأن فيه محمدا بن سالم الهمداني وهو أبو سهيل: ضعيف جدا، وأما المتن فإنه صحيح. ورواه بمعناه البخاري وأصحاب السنن من حديث ابن عمر (تحقيق أحمد محمد شاكر للمسند ٢/ ٢٩٩).

(٤) الدر المنتقى ١/ ٦٧١، وحاشية ابن عابدين ٣/ ٢٥٥

قال ابن عابدين: وإذا وقفها تراعى شروط وقفه، سواء أكان سلطانا أم أميرا أم غيرهما. أي إذا علم أنه ملكها قبل وقفها. فإن لم يعرف شراؤه لها وعدمه، ثم وقفها، فالظاهر أنه لا يحكم بصحة وقفه. [1]

شراء الإمام لنفسه من أرض الحوز:

١٣ - لا يجوز عند الحنفية أن يشتري الإمام لنفسه من أرض الحوز، لأنه قائم عليها، كقيام الولي على مال اليتيم. قالوا: وإذا أراد الشراء لنفسه يأمر غيره ببيعها لغيره، ثم يشتريها لنفسه من المشتري، [2] لأن هذا أبعد من التهمة.

وقف الإمام أرض الحوز التي بأيدي المنتفعين:

١٤ - إن وقف بعض السلاطين شيئا من القرى والمزارع من أرض الحوز، لمصالح ما بنوا من المساجد والعمارات والمدارس، مع بقاء رقبة الأرض بأيدي الرعايا، فلا يكون ذلك وقفا، وإن اعتقد كثير من الناس أنها وقف، بل يكون خراجها (أي غلتها المأخوذة للدولة من المنتفع بها) للجهات التي عينها الواقف.

ولا يلزم الخراج على هذا الوقف. ولا يجوز لمن بعده من السلاطين أن يبطله. [3] ولا يلزم مراعاة شروط هذا الوقف. ونقل ابن عابدين تسمية هذا النوع من التصرف (إرصادا)، وقد سبق بيانه في الألفاظ ذات الصلة.

(١) حاشية ابن عابدين ٣/ ٢٥٦

(٢) الدر المنتقى ١/ ٦٧٣، والدر المختار وحاشية ابن عابدين ٣/ ٢٥٨

(٣) الدر المنتقى ١/ ٦٧٣

فما وقف على أشخاص بأعيانهم يجوز نقضه.

وما وقف على جهات كالمساجد والمدارس وطلبة العلم وسائر مصارف بيت المال، فهذا لا يجوز نقضه، لأنه إذا أبده على مصرفه الشرعي فقد منع من يصرفه من أمراء الجور في غير مصرفه.[١]

إقطاع الإمام شيئا من أرض الحوز:

١٥ ـ إن أقطع الإمام أحدا شيئا من أرض الحوز، فإما أن تكون مواتا، أو تكون عامرة، فإن كانت مواتا فأحياها المقطع ملكها (بالإحياء) حقيقة، وليس لأحد إخراجها عنه، ويصح له بيعها ووقفها، وتورث عنه كسائر أملاكه. وعليه وظيفتها من عشر أو خراج.

وإن كانت عامرة فإنه يملك منافعها فقط، فله إيجارها، كإيجار المستأجر، وليس له بيعها ولا وقفها ولا تورث عنه، وللإمام إخراجها عنه متى شاء،[٢] إذا رأى المصلحة في ذلك.

وأثبتوا نوعا من العطاء: أن يعطي السلطان بعض القرى والمزارع لأحد، مع بقاء الأرض بأيدي الرعايا يؤدون عنها الأجرة. ولا يكون ذلك تمليكا للرقبة بل لخراجها، مع بقائها لبيت المال، فلا تورث عمن أعطيها إذا مات، بل تصير محلولا.[٣] أي ينتهي إرصادها.

ويسمى الشخص الذي يأخذ الأرض بهذا النوع من العطاء (التيماري) ويقال لها: (أرضُ التيمار).[٤]

(١) ابن عابدين ٣/ ٢٥٩

(٢) الدر المنتقى ١/ ٦٧١

(٣) الدر المنتقى ١/ ٦٧٢

(٤) حاشية ابن عابدين ٤/ ١٨

وابن عابدين لا يرى فرقا بين إقطاع الموات، وإقطاع العامر على وجهين: إقطاع رقبته أو إقطاع منافعه فقط، إذا كان التصرف على وجه المصلحة للمسلمين.[١]

انتقال الحق في الانتفاع بأرض الحوز:

١٦ ـ إذا مات واحد ممن ينتفع بأرض الحوز، فإنها لا تعتبر تركة عنه، فلا تقضى منها ديونه. ولا تقسم قسمة المواريث، بل تنتقل بحسب ما يرى السلطان. وإن عطلها المنتفع بها ثلاث سنين أو أكثر بحسب تفاوت الأرض تنزع من يده، وتعطى لآخر، ليؤدي أجرتها لبيت المال.[٢]

أما نقل أرض الحوز من يد إلى يد، فلا يصح الفراغ إلا بإذن السلطان أو نائبه.[٣] وليس ذلك بيعا حقيقة، إذ تبقى رقبة الأرض لبيت المال، وإذا بيعت كذلك فلا شفعة فيها.[٤]

نزع أرض الحوز ممن هي بيده:

١٧ ـ لا يجوز للسلطان نزع الأرض ممن هي بيده، ما دام يؤدي بدل الإجارة،[٥] ما لم يعطلها ثلاث سنوات. ولمن هي بيده التمسك بحقه فيها،

(١) حاشية ابن عابدين ٣/ ٢٦٥

(٢) انظر تنقيح الفتاوى الحامدية لابن عابدين ٢/ ٢٢٦، وحاشية ابن عابدين ٤/ ١٨ واللجنة ترى أن التحديد بمدة يرجع فيه إلى طبيعة الأرض والمصلحة العامة أيضا. وقد اشتملت المراجع على تفصيلات هي من قبيل الأوضاع الزمنية التي ينظمها أولو الأمر، يرجع إليها من شاء في المرجعين السابقين

(٣) الدر المنتقى ١/ ٦٧٣، وحاشية ابن عابدين ٣/ ٢٥٦

(٤) كذا في الفتاوى الخيرية (حاشية ابن عابدين ٣/ ٢٥٦)

(٥) حاشية الطحطاوي على الدر المختار ٢/ ٤٦٤

ويسمى هذا الحق (مشد المسكة)، سميت مسكة لأن صاحبها صار له حق التمسك بها، وله التخلي عن حقه فيها مقابل مال. [١]

أرض العذاب

انظر : أرض

أرض العرب

التعريف :

١ ـ أرض العرب تسمى أيضا جزيرة العرب . وقد ورد الاسمان في السنة النبوية، والفقهاء يستعملون كلا اللفظين :

ويطلق كل منهما لغة على : الإقليم الذي يسكنه العرب ، والذي هو شبه جزيرة يحيط بها بحر القلزم (البحر الأحمر) من غربيها ، وبحر العرب من جنوبيها ، وخليج البصرة (الخليج العربي) من شرقيها . وأما من جهة الشمال فاختلفوا في حدها ، فقد نقل صاحب معجم البلدان عن ابن الأعرابي عن الهيثم بن عدي، في تحديد جزيرة العرب أنها من العُذيب[١] إلى حضرموت . قال ابن الأعرابي : ما أحسن هذا . وعن الأصمعي : جزيرة العرب ما بين عدن أبْيَنَ إلى ريف العراق في الطول ،[٢] والعرض من الأبلّة[٣] إلى جدة .

قال ياقوت : وجزيرة العرب أربعة أقسام : اليمن ، ونجد ، والحجاز ، والغور (أي تهامة) . فمن جزيرة العرب الحجاز وماجمعه ، وتهامة ، واليمن ،وسبأ، والأحقاف ، واليمامة ، والشحر ، وهجر ، وعمان ، والطائف ، ونجران ، والحجر ، وديار ثمود ، والبئر المعطلة والقصر المشيد ، وإرم ذات العماد ، وأصحاب الأخدود ، وديار كندة ، وجبال طيىء ، وما بين ذلك .

والذي قاله الهيثم والأصمعي هو الذي يذكره الفقهاء .

وروى أبوداود عن سعيد بن عبدالعزيز قال : « جزيرة العرب ما بين الوادي إلى أقصى اليمن إلى تخوم العراق إلى البحر » .[٤]

وبيّن الخليل أن أرض العرب قيل لها جزيرة العرب ، لأن البحار ونهر الفرات قد أحاطت بها ، ونسبت إلى العرب ، لأنها أرضها ومسكنها ومعدنها .[٥] وقال الباجي : « قال مالك: جزيرة

---

(١) اللجنة ترى أن لولي الأمر نزع هذا الحق لمصلحة عامة ظاهرة، كما هو الحال في الملك،بل هنا حق الجماعة أرجح لأن ملكيتها عامة

(١) العذيب من أرض العراق بعد القادسية ، بأربعة أميال على حدود البادية (معجم البلدان)

(٢) نقله ابن عابدين والدردير في بلغة السالك ١/ ٣٦٧ ، وما في معجم البلدان « مابين عدن أبين في الطول » ففيه سقط .

(٣) الأبلّة بناحية البصرة .

(٤) حديث : « جزيرة العرب .... » أخرجه أبوداود . (عون المعبود ٣/ ١٢٩ ، ط المطبعة الأنصارية بدهلي) .

(٥) أحكام أهل الذمة ١/ ١٧٨

العرب منبت العرب . قيل لها جزيرة العرب ، لإحاطة البحر والأنهار بها »[١] .

وفي المغني : قال الإمام أحمد : « جزيرة العرب المدينة وما والاها » ، يعني أن الممنوع من سكنى الكفار هو المدينة وما والاها ، وهو مكة واليمامة وخيبر وينبع وفدك ومخاليفها[٢] ، لأنهم لم يجلوا من تيماء ولا من اليمن . وقد روي عن أبي عبيدة بن الجراح أن النبي ﷺ قال : « أخرجوا يهود أهل الحجاز وأهل نجران من جزيرة العرب » .[٣]

وقال ابن القيم : « قال بكر بن محمد ، عن أبيه سألت أبا عبدالله ـ يعني الإمام أحمد ـ عن جزيرة العرب ، فقال : إنما الجزيرة موضع العرب ، وأما موضع يكون فيه أهل السواد والفرس فليس هو جزيرة العرب . موضع العرب الذي يكونون فيه » وقال ابن القيم أيضا : « قال عبدالله بن أحمد : سمعت أبي يقول في حديث « لا يبقى دينان بجزيرة العرب » تفسيره : ما لم يكن في يد فارس والروم . قيل له : ماكان خلف العرب ؟ قال : نعم .[٤] »

فكأن الإمام أحمد في هذه النصوص المنقولة عنه يذهب إلى تعريف آخر للجزيرة غير ماتقدم ذكره . ويقول ابن القيم : حديث أبي عبيدة

(١) المنتقى شرح الموطأ ٧/ ١٩٥

(٢) وفي كشاف القناع ٣/ ١٠٧ عن ابن تيمية التصريح بأن (تبوك) من الحجاز .

(٣) حديث : « أخرجوا يهود أهل الحجاز » أخرجه أحمد (١/ ١٩٥ ط الميمنية) ، وقال الهيثمي : «رواه أحمد (بأسانيد) . ورجال طريقين منها ثقات ، متصل إسنادهما » (مجمع الزوائد ٥/ ٣٢٥ ط القدس) .

(٤) أحكام أهل الذمة ١/ ١٧٦ ، ١٧٧ ، والأحكام السلطانية لأبي يعلى ص ١٨٠ ط الحلبي .

صريح في أن أرض نجران من جزيرة العرب .[١]

الأحكام الخاصة بجزيرة العرب :

٢ ـ لما كانت أرض العرب منبت الإسلام وعرينه ، وفيها بيت الله ومهبط الوحي ، فقد اختصت عن سائر البلاد الإسلامية بأربعة أحكام :

الأول : أنها لا يسكنها غير المسلمين .

والثاني : أنه لا يدفن بها أحد من غير المسلمين .

والثالث : أنها لا يبقى فيها دار عبادة لغير المسلمين .

والرابع : أنها لا يؤخذ من أرضها خراج .

وفي كل من هذه الأحكام تفصيل سيأتي .

مايُمنع الكفار من سكناه من أرض العرب :

٣ ـ ورد عن النبي ﷺ أحاديث في منع الكفار من سكنى الأرض التي يفتحها المسلمون :

منها حديث أبي هريرة ، قال : « بينما نحن في المسجد ، إذ خرج علينا رسول الله ﷺ ، فقال : انطلقوا إلى يهود ، فخرجنا معه حتى جئنا بيت المدراس ، فقام النبي ﷺ فناداهم:يا معشر يهود ! أسلموا تسلَموا . فقالوا : بلَّغت يا أبا القاسم . فقال : ذلك أريد . ثم قالها الثانية . فقالوا : قد بلغت يا أباالقاسم . ثم قال الثالثة . فقال : اعلموا أن الأرض لله ورسوله . وإني أريد أن أجليكم ، فمن وجد بماله شيئا فليبعه ، وإلا فاعلموا أن الأرض لله ورسوله » متفق عليه ، وهذا لفظ البخاري [٢]

(١) أحكام أهل الذمة ١/ ١٨٥

(٢) فتح الباري ١٢/ ٣١٧ ط السلفية ، ومسلم ٣/ ١٣٨٧ ط عيسى الحلبي .

وقد اختلف الفقهاء فيما ينطبق عليه هذا الحكم من جزيرة العرب ، على أقوال :

٤ ـ الأول : وهو مذهب الحنفية والمالكية ، أن الكفار يمنعون من سكنى جزيرة العرب كلها [١] ، أخذا بظاهر الأحاديث الواردة في ذلك ومنها :

حديث عمر بن الخطاب ، أنه سمع رسول الله ﷺ يقول : « لأخرجن اليهود والنصارى من جزيرة العرب حتى لا أدع إلا مسلما » . [٢]

وحديث عائشة قالت : « آخر ما عهد رسول الله ﷺ : لا يترك بجزيرة العرب دينان » [٣] وعن ابن عمر مرفوعا: «لا يجتمع في جزيرة العرب دينان» ، [٤] وروى عمر بن عبد العزيز: «قاتل الله اليهود والنصارى، اتخذوا قبور أنبيائهم مساجد لا يبقين دينان بأرض العرب » [٥]

قال ابن الهمام : « لا يمكنون ـ يعني أهل الذمة من السكنى في أمصار العرب وقراها ، بخلاف أمصار المسلمين التي ليست في جزيرة العرب ، يمكنون من سكناها . » [٦] وفي الدر المختار « في شرح الوهبانية للشرنبلالي : يمنعون من استيطان مكة والمدينة ، لأنهما من أرض العرب . قال النبي ﷺ : « لا يجتمع دينان في جزيرة العرب » ثم قال ابن عابدين : قوله : لأنهما من أرض العرب ، أفاد أن الحكم غير مقصور عليهما ، بل جزيرة العرب كلها كذلك ، كما عبر به في الفتح وغيره» . [١]

وقال القرطبي من المالكية في تفسير سورة براءة : أما جزيرة العرب وهي مكة والمدينة واليمامة واليمن ومخاليفها ، فقال مالك : يخرج من هذه المواضع كل من كان على غير الإسلام ، ولا يمنعون من التردد بها مسافرين . [٢]

٥ ـ الرأي الثاني : وهو مذهب الشافعية والحنابلة ، أن المراد بأرض العرب ليس كل ماتشمله (جزيرة العرب) في اللغة ، بل أرض الحجاز خاصة . واستدلوا بحديث أبي عبيدة بن الجراح ، قال: آخر ماتكلم به رسول الله ﷺ يقول : « أخرجوا يهود أهل الحجاز وأهل نجران من جزيرة العرب » [٣]

وفي الموطأ : « قد أجلى عمر بن الخطاب يهود نجران وفدك . فأما يهود خيبر فخرجوا منها ليس لهم من الثمر ولا من الأرض شيء . وأما يهود فدك فكان لهم نصف الثمر ونصف الأرض، لأن رسول الله ﷺ صالحهم على نصف الثمر ونصف الأرض ، فأقام لهم عمر نصف الثمر ونصف الأرض قيمة من ذهب وورق وإبل وحبال وأقتاب ،

---

(١) فتح القدير ٤/ ٣٧٩

(٢) حديث : « لأخرجن اليهود .... » رواه مسلم ٣/ ١٣٨٨ ، ط عيسى الحلبي ، ورواه أبو عبيد في الأموال ص ٩٨ ط القاهرة عن جابر ، وزاد « فأخرجهم عمر » .

(٣) أحكام أهل الذمة ١/ ١٧٦ ، وحديث عائشة قالت : «آخر ما عهد ... » رواه أحمد ٦/ ٢٧٥ ، ط الميمنية ، وقال الهيثمي رجاله رجال الصحيح . (مجمع الزوائد ٥/ ٣٢٥ ط القدسي) .

(٤) حديث ابن عمر : « لا يجتمع في جزيرة العرب ... » أخرجه أبو عبيد في الأموال ص ٩٨ ط القاهرة .

(٥) حديث : « قاتل الله اليهود .... » أخرجه مالك مرسلا (الموطأ ٢/ ٨٩٢ ط عيسى الحلبي) وهو في الصحيحين عن عائشة مرفوعا .

(٦) فتح القدير ٤/ ٣٧٩

---

(١) ابن عابدين ٣/ ٢٧٥

(٢) الحطاب ٣/ ٣٨١ ، الدسوقي ٢/ ٢٠١

(٣) أحكام أهل الذمة ١/ ١٧٦ ، والحديث تقدم تخريجه (ف ١) .

ثم أعطاهم القيمة وأجلاهم منها » . [١]

وقد خصصوا عموم الأحاديث الأخرى السابقة بهذا الحديث ، وبفعل عمر في محضر من الصحابة من غير إنكار .

قال ابن قدامة : فأما إخراج أهل نجران منه فلأن النبي ﷺ صالحهم على ترك الربا ، فنقضوا عهده . فكأن جزيرة العرب في تلك الأحاديث أريد بها الحجاز . ولا يمنعون أيضا من أطراف الحجاز كتيماء وفيد ، لأن عمر لم يمنعهم من ذلك . [٢]

قال الشافعي : « إن سأل من تؤخذ منه الجزية أن يعطيها ويجري عليه الحكم ، على أن يسكن الحجاز لم يكن له ذلك ، والحجاز:مكة والمدينة واليمامة ومخاليفها كلها ، لأن تركهم يسكنون الحجاز منسوخ . وقد كان النبي ﷺ استثنى على أهل خيبر حين عاملهم فقال : « نقركم ما أقركم الله » [٣] ثم أمر رسول الله ﷺ بإجلائهم من الحجاز . ولا يجوز صلح ذمي على أن يسكن الحجاز بحال » . وقال : « لم أعلم أن أحدا أجلى أحدا من أهل الذمة من اليمن ، وقد كانت بها ذمة ، وليست بحجاز ، فلا يجليهم أحد من اليمن ، ولا بأس أن يصالحهم على مقامهم باليمن » . [٤]

وقال الغزالي في الوجيز : « يقرون في سائر البلاد إلا بالحجاز ، وهي مكة والمدينة واليمامة ونجد ومخاليفها والوج والطائف وخيبر من مخاليف المدينة ، وهل يدخل اليمن في ذلك؟ فيه خلاف ، إذ قيل تنتهي جزيرة العرب إلى أطراف الشام والعراق » . [١]

وذكر الرملي الأحاديث في إخراج اليهود والنصارى من جزيرة العرب ، ثم قال : « ليس المراد جميع جزيرة العرب بل الحجاز منها ، لأن عمر أجلاهم منه ، وأقرهم باليمن مع أنه منها . وهو ـ أي الحجاز ـ مكة والمدينة واليمامة وقراها ، كالطائف وجدة وخيبر وينبع » . [٢]

بحر الجزيرة العربية ومافيه من الجزر :

٦ ـ قال الشافعي : « لا يمنع أهل الذمة من ركوب بحر الحجاز ـ أي على سبيل العبور ـ ويمنعون من المقام في سواحله . وكذا إن كانت في بحر الحجاز جزائر وجبالٌ تسكن منعوا من سكناها ، لأنها من أرض الحجاز » . [٣] وصرح الرملي بأن الجزر يمنعون من سكناها ، مسكونة كانت أو غير مسكونة . وقال : قال القاضي : لا يمكنون من الإقامة في مركب أكثر من ثلاثة أيام ، أي إذا كان بموضع واحد . [٤]

ولم نجد لغير الشافعية تعرضا لهذه المسألة . [٥]

---

(١) الموطأ وشرحه المنتقى ٧/ ١٩٥

(٢) المغني ١٠/ ٦١٤ ط أولى .

(٣) حديث : « نقركم ما أقركم الله » أخرجه البخاري (فتح الباري ٥/ ٣٢٧ ط السلفية) .

(٤) الأم للشافعي ٤/ ١٧٨

---

(١) الوجيز ٢/ ١٩٩ ، والوج هو الطائف (معجم البلدان) .

(٢) نهاية المحتاج ٨/ ٨٥ . وقد فسر الرملي وبعض الشافعية (اليمامة) الواردة في كلام الشافعي بأنها إحدى قرى الطائف .

(٣) الأم ٤/ ١٧٨

(٤) نهاية المحتاج ٨/ ٨٥

(٥) المياه الإقليمية والجزر التابعة تأخذ حكم البر عرفا . فكأنهم تركوا الإشارة إلى ذلك لوضوحه . (اللجنة) .

شمول المنع لجميع الكفار :

٧ ـ منع الكفار من سكنى جزيرة العرب شامل لجميعهم مهما كانت ديانتهم ، أو صفاتهم . وهو مادل عليه حديث : « لا يبقى دينان بأرض العرب » .(١)

دخول الكافر أرض العرب لغير الإقامة والاستيطان :

٨ ـ يرى الجمهور ، ومعهم محمد بن الحسن من الحنفية : أنه لا يجوز للكافر دخول الحرم المكي بحال . ومذهب الحنفية أن ذلك جائز بصلح أو إذن . ولمعرفة تفصيل ذلك (ر : حرم) . وأما حرم المدينة فإنه لا يمنع من دخوله لرسالة أو تجارة أو حمل متاع . وتفصيله في مصطلح (المدينة المنورة) .(٢)

٩ ـ وأما ماعدا ذلك ـ من أرض العرب ـ فلا يدخله الكافر إلا بإذن أو صلح . وللفقهاء في ذلك تفصيل .

فقال الحنفية : لو دخل ـ أي الذمي ـ أرض العرب لتجارة جاز ، ولا يطيل ، فيمنع أن يطيل فيها المكث ، حتى يتخذ فيها مسكنا ، لأن حالهم في المقام في أرض العرب مع التزام الجزية ، كحالهم في غيرها بلا جزية ، وهناك لا يمنعون من التجارة ، بل من إطالة المقام ، فكذلك في أرض العرب . وقد قدره الحنفية بسنة . قال صاحب الاختيار : لأنها مدة تجب فيها الجزية ، فتكون الإقامة لمصلحة الجزية .(٣)

(١) المواق بهامش الحطاب ٣/ ٣٨١

(٢) أحكام أهل الذمة ١/ ١٨٥

(٣) حاشية ابن عابدين ٣/ ٢٧٥ نقلا عن السير الكبير . والاختيار ٤/ ١٣٦ ط دار المعرفة .

١٠ ـ وقال المالكية : لأهل الذمة الاجتياز في جزيرة العرب في سفرهم لتجارة ونحوها ، وإقامة الأيام ، كالثلاثة لمصالحهم إن دخلوها لمصلحة ، كبيع طعام وغيره . قال الصاوي : وليست الثلاثة قيدا ، بل المدار على الإقامة للمصالح ، والممنوع الإقامة لغير مصلحة . وعبارة العدوي على قول الخرشي : (وضرب لهم عمر ثلاثة أيام) قال : « الظاهر أن تخصيص الثلاثة بالذكر لكون الثلاثة إذ ذاك مظنة لقضاء الحاجة ، وإلا فلو كانت الحاجة تقتضي أكثر لكان ذلك كذلك » . قال الصاوي : وظاهره أن لهم المرور عابرين ولو لغير مصلحة . وفي المنتقى للباجي : قال مالك في اليهود والنصارى والمجوس إذا قدموا المدينة: يضرب لهم أجل ثلاث ليال، يستقون وينظرون في حوائجهم، وقد ضرب لهم ذلك عمر بن الخطاب .(١)

١١ ـ أما الشافعية فلهم في ذلك تفصيلات أوسع ، قالوا : إن استأذن الكافر في دخول الحجاز أذن له إن كان دخوله لمصلحة ، كرسالة وحمل مايحتاج إليه كثيرا من طعام وغيره ، وكإرادة عقد جزية أو هدنة لمصلحة . وهنا لا يؤخذ منه شيء في مقابلة دخوله . أما مع عدم المصلحة فلا يؤذن له ، فإن كان دخوله لتجارة ليس فيها كبير حاجة ، لم يجز الإذن له، إلا أن يكون الكافر ذميا ، وبشرط أن يؤخذ منه شيء من البضاعة أو ثمنها .

ولا يقيم بالحجاز حيث دخله، إلا ثلاثة أيام فأقل ، غير يومي دخوله وخروجه، اقتداء بعمر رضي الله عنه . فإن أقام بمحل ثلاثة أيام ، ثم

(١) الشرح الصغير وبلغة السالك ١/ ٣٦٧

بآخر مثلها ، وهكذا ، لم يمنع ، إن كان بين كل محلين مسافة القصر .[١]

والشافعي يقول : وأحب إليّ أن لا يدخل الحجاز مشرك بحال ، ولولا ما رأى عمر من أنْ أجل من قدم المدينة من أهل الذمة تاجرا ثلاث ، لا يقيم فيها بعد ذلك، لرأيت أن لا يصالحوا بدخولها بكل حال .[٢]

١٢ ـ وعند الحنابلة : لا يؤذن لهم في الإقامة أكثر من ثلاثة أيام . وقال القاضي : أربعة أيام حد مايتم المسافر الصلاة، وقالوا كالشافعية : إن أقاموا في موضع آخر ثلاثة أيام أخرى جاز .[٣]

تجاوز المدة المأذون فيها :

١٣ ـ ينص الفقهاء على أن من أذن له من الكفار بدخول شيء من أرض العرب ـ على الاختلاف السابق ـ فزاد في الإقامة على المأذون فيه يعزر ، مالم يكن له عذر . والأعذار التي ذكروها لتمديد الإقامة في أرض الحجاز ـ سوى الحرم ـ ثلاثة :

أ ـ الدين :

١٤ ـ قال الحنابلة : أن يكون دخل بتجارة فصار له دين ، وحينئذ إن كان الدين حالّا يمنع من الإقامة إن أمكن التوكيل ، وإلا أجبر غريمه على وفائه ليخرج . فإن تعذر جازت الإقامة لاستيفائه ، لأن العذر من غيره ، وفي إخراجه قبل استيفائه ذهاب ماله . وسواء أكان التعذر لمطل أو تغيب أو غيرهما .

وإن كان الدين مؤجلا لم يمكن من الإقامة حتى يحل ، لئلا يتخذ ذلك ذريعة للإقامة ، ويوكل من يستوفيه له إذا حل .[١]

ولم نجد أحدا من أهل المذاهب الأخرى تعرض لهذه المسألة .

ب ـ بيع البضاعة :

١٥ ـ قال الحنابلة : إن احتاج إلى أيام أخرى ليبيع بضاعته ، قال ابن قدامة : يحتمل أن تجوز إقامته ، لأن في تكليفه تركها أو حملها معه ضياع ماله ، وذلك مما يمنع من الدخول بالبضائع إلى الحجاز،فتفوت مصلحتهم ، وتلحقهم المضرة بانقطاع الجلب عنهم . ويحتمل أن يمنع من الإقامة ، لأن له من الإقامة بدا .[٢]

ج ـ المرض :

١٦ ـ قال الشافعية : إن لم تعظم المشقة في نقله ، ولم يخف زيادة مرضه ، ينقل حتما ، لحرمة المحل . وإن عظمت المشقة في نقله، فالمعتمد أنه يترك دفعا لأعظم الضررين .

ونص الشافعي : « يمهل بالإخراج حتى يكون محتملا » . وفي قول لهم : ينقل مطلقا .[٣]

أما عند الحنابلة ، فإن المرض عذر يجيز إقامته حتى يبرأ من مرضه ، لأن الانتقال يشق على المريض . وتجوز الإقامة أيضا لمن يمرضه ، لضرورة إقامته . وفي قول ذكره صاحب

(١) نهاية المحتاج ٨/ ٨٥ ، ٨٦
(٢) الأم ٤/ ١٧٦
(٣) المغني مع الشرح الكبير ١٠/ ٦١٥

(١) كشاف القناع ٣/ ١٠٨ ، والإنصاف ٤/ ٢٤٠
(٢) المغني ١٠/ ٦١٥
(٣) نهاية المحتاج ٨/ ٨٦ ، والأم ٤/ ١٧٨

الإنصاف : إن شق نقله جاز إبقاؤه ، وإلا فلا .[١]

ويؤخذ من النصوص المذكورة أن مناط الحكم في البقاء وعدمه هو المشقة ، والقواعد العامة للشريعة لا تختلف مع ما نقل عن الشافعية والحنابلة .

مايشترط لدخول الكفار أرض العرب :

١٧ ـ ليس للكافر أن يدخل للإقامة بأرض العرب ، على الأقوال المتقدمة في تفسيرها . وليس للإمام أن يعقد الذمة لكافر بشرط الإقامة بها . وحينئذ إن شرط هذا في عقد الذمة ، يبطل الشرط ، فلا يجوز الوفاء به ، ويصح العقد .

لكن له أن يعقد الذمة على أن يدخلها الذمي للتجارة ونحوها ، في حدود الأيام الثلاثة ، فإن لم يعقد الذمة على هذا الشرط فلا يجوز دخوله ، نص على ذلك الشافعي . وكذلك لا يجوز دخول سائر الكفار من الحربيين إلا بإذن الإمام أو نائبه . كما أن الحربيين لا يدخلون سائر بلاد الإسلام إلا بإذن الإمام أو نائبه .

ومن دخل منهم دون إذن فإنه يعزر ويخرج . قال الشافعية : إنما يعزر إن كان عالما بالمنع . فإن كان جاهلا يخرج ولا يعزر . ويصدق في دعواه الجهل .

وقد سبق أنه لم يشترط الحنفية والمالكية الإذن في دخول أهل الذمة الحجاز .[٢]

(١) كشاف القناع ٣/ ١٣٧ ، والإنصاف ٤/ ٢٤١

(٢) الأم للشافعي ٤/ ١٧٨ ، ونهاية المحتاج ٨/ ٨٦ ، وأحكام أهل الذمة ١/ ١٨٧ ، وكشاف القناع ٣/ ١٠٧ ، ١٣٥ ط أنصار السنة المحمدية ، وحاشية ابن عابدين ٣/ ٢٧٥ ، والشرح الصغير ١/ ٣٦٧

تملك أهل الذمة شيئا من أرض العرب :

١٨ ـ تعرض لهذه المسألة الرملي من الشافعية ، فقال : الصواب منع شراء الكافر أرضا في الحجاز لم يقم بها ، لأن ماحرم استعماله حرم اتخاذه ، كالأواني الذهبية والفضية ، وآلات اللهو . وإليه يشير قول الشافعي : ولا يتخذ الذمي شيئا من الحجاز دارا .[١]

إقامة الكفار فيما سوى الحجاز من أرض العرب :

١٩ ـ لا يجوز باتفاق الفقهاء أن يقر بأرض العرب أحد من أهل الشرك ، وعبدة الأوثان ، والدهريين ، ونحوهم بذمة أوغيرها . ولكن يجوز ، على مذهب الشافعية والحنابلة خاصة ، أن يقيم بها ـ خارج الحجاز ـ أهل الذمة من اليهود والنصارى والمجوس .[٢] وتفصيل ذلك في (أهل الذمة) .

دفن الكفار بأرض العرب

٢٠ ـ إن دخل الذمي الحجاز ، فمات فيه ، ينقل ولا يدفن هناك عند الشافعية . فإن تعذر نقله منه لنحو خوف تغير ، يدفن هناك للضرورة ـ أي فيما عدا الحرم ، أما الحرم ففيه تشديد (ر : حرم) ـ وهذا بخلاف الحربي والمرتد ، فإنه لا يجوز دفنهما في الحجاز بحال . فإن آذى ريحهما غيبت جيفتهما .[٣]

أما الحنابلة فالمعتمد عندهم جواز دفن الذمي

(١) نهاية المحتاج ٨/ ٨٥

(٢) نهاية المحتاج ٨/ ٨٢

(٣) نهاية المحتاج ٨/ ٨٧

بالحجاز إن مات به وقد دخل بإذن . وفي وجه عندهم : لا يدفن به . وفي وجه آخر : إن شق نقله جاز دفنه . ولم ينصوا على دفن الحربي والمرتد .[١]

وقال المالكية : لو دخل مشرك الحرم مستورا ومات، نبش قبره وأخرجت عظامه ، فليس لهم الاستيطان ولا الاجتياز .

وأما جزيرة العرب ، وهي مكة والمدينة واليمامة واليمن ومخاليفها، فقد قال مالك : يخرج من هذه المواضع كل من كان على غير الإسلام، ولا يمنعون من التردد بها مسافرين، ولا يدفنون فيها ويلجئون إلى الحل .[٢]

ولم نجد للحنفية كلاما في هذه المسألة .

دور العبادة للكفار في أرض العرب :

٢١ - صرح الحنفية بأن أرض العرب - الحجاز وما سواه - لا يجوز إحداث كنيسة فيها ، ولا بيعة،ولا صومعة ، ولا بيت نار ، ولا صنم ، تفضيلا لأرض العرب على غيرها ، وتطهيرا لها عن الدين الباطل كما عبر صاحب البدائع . وسواء في ذلك مدنها وقراها وسائر مياهها .

وكذلك لا يجوز إبقاء شيء منها محدث أو قديم ، أي سابق على الفتح الإسلامي .[٣]

ويفهم مثل ذلك من كلام المالكية[٤]

وعند الشافعية والحنابلة : أن ذلك في الحجاز خاصة .

أما سائر أرض العرب فحكمها حكم غيرها من بلاد الإسلام، وهي خمسة أنواع :

١ - ما أسلم أهله عليه قبل الفتح ، فلا يجوز إحداث ولا إبقاء شيء من المعابد لأهل الذمة .

٢ - مافتحه المسلمون عنوة ، فلا يجوز فيه الإحداث ، وفي وجوب هدم الموجود منه روايتان عند الحنابلة .

٣ - ما أحدثه المسلمون من الأمصار ، كالبصرة فلا يجوز إحداث شيء من ذلك فيه ولو صولحوا عليه .

٤ - مافتح صلحا على أن الأرض لنا ، فلا يحدثون فيها معبدا، إلا أن يكون شرط لهم ذلك في عقد الصلح . وعند الحنابلة : ما وقع مطلقا من شرط فعلى شروط عمر .

٥ - مافتح صلحا على أن الأرض لهم ، ولنا عليها الخراج ، فلهم إحداث ماشاءوا لأن الأرض ملكهم .[١]

أخذ الخراج من أرض العرب :

٢٢ - يرى الحنفية أن أرض العرب كلها أرض عشر - أي زكوية - لا يؤخذ على شيء منها خراج ، لأن النبي صلى الله عليه وسلم لم يأخذ الخراج من أراضي العرب . قالوا : ولأنه - أي الخراج - بمنزلة الجزية ، فلا يثبت في أراضيهم، كما لا تثبت في رقابهم ، لأن من شرط الخراج أن يقر أهلها على

---

(١) الإنصاف ٤/ ٢٤١

(٢) القرطبي ٨/ ١٠٤ ، والزرقاني ٣/ ١٤٢

(٣) البحر الرائق ٥/ ١٢١ ، ١٢٢ ، ورد المحتار ٣/ ٢٧١ ، والبدائع ٧/ ٢١٤

(٤) الدسوقي ٢/ ٢٠١

(١) نهاية المحتاج ٨/ ٩٣ ، والمقنع وحاشيته ١/ ٥٢٩ ، والمغني ١٠/ ٦٠٩

الكفر، كما في سواد العراق ، ومشركو العرب لا يقبل منهم إلا الإسلام أو السيف .[(١)] وسواء أكانت الأرض في يد صاحبها مما كان معمورا في زمن النبي ﷺ ، أم كان مواتا وأحيي بعد ذلك .

وقال الإمام أبويوسف في بيان ذلك : أرض العرب مخالفة لأرض الأعاجم ، من قبل أن العرب إنما يقاتلون على الإسلام ، لا تقبل منهم الجزية . فإن عفا لهم الإمام عن بلادهم فهي أرض عشر . ولا نعلم أن رسول الله ﷺ ، ولا أحدا من أصحابه، أو الخلفاء بعده ، أخذوا من عبدة الأوثان من العرب جزية ، إنما هو الإسلام أو القتل .[(٢)]

ويرى أبويوسف أيضا أنه ليس للإمام تحويل أرض العرب من العشر إلى الخراج . يقول : أرض الحجاز مكة والمدينة وأرض اليمن ، وأرض العرب التي افتتحها رسول الله ﷺ ، فلا يزاد عليها ولا ينقص منها ، لأنه شيء قد جرى عليه حكم رسول الله ﷺ ، فلا يحل للإمام أن يحولها إلى غير ذلك . وقد بلغنا أن رسول الله ﷺ افتتح حصونا من الأرض العربية فوضع عليها العشر ، ولم يجعل على شيء منها خراجا . وكذلك قول أصحابنا في تلك الأرضين ، ألا ترى أن مكة والحرم كذلك ؟ أَوَ لا ترى أن العرب من عبدة الأوثان حكمهم القتل أو الإسلام ، ولا تقبل منهم الجزية ؟ وهذا خلاف الحكم في غيرهم فكذلك أرض العرب . وقد جعل النبي ﷺ على قوم من أهل اليمن - يرى أنهم من أهل الكتاب، الخراج على رقابهم - وجعل على كل حالم أو حالمة دينارا أوعدله مَعَافِرِيًّا . فأما الأرض فلم يجعل عليها خراجا، وإنما جعل العشر في السيح، ونصف العشر في الدالية .[(١)]

أما الشافعية والحنابلة ، فإن أرض العرب عندهم قسمان : الأول ما سوى الحجاز ، والثاني الحجاز . فما سوى الحجاز لا فرق بينه وبين سائر البلاد . والقاعدة عندهم ، أن أرض بلاد الإسلام أربعة أنواع :

١ - ما أسلم أهله عليه ، فيكون فيه العشر .

٢ - ما أحياه المسلمون ، فيكون فيه العشر كذلك .

٣ - ما فتح عنوة ، ولم يقفه الإمام ، بل قسمه بين الغانمين، فيكون فيه العشر كذلك .

٤ - ما صولح أهله عليه، فيوضع عليه خراج، وهو قسمان .

الأول : ما صولح أهله على زوال ملكهم عنه ، فيكون خراجه أجرة، لا تسقط بإسلام أهله ، فيؤخذ من المسلمين وأهل الذمة .

والثاني : ما صولح أهله على بقاء ملكهم عليه ، فيكون خراجه جزية، تسقط بإسلامهم ، فيؤخذ من أهل الذمة، ولا يؤخذ من المسلمين .[(٢)]

٢٣ - أما أرض الحجاز فقد لخص الماوردي من الشافعية كلامهم فيها.فقال : أرض الحجاز تنقسم لاختصاص رسول الله ﷺ بفتحها قسمين :

---

(١) فتح القدير ٥/ ٢٧٨ ، وابن عابدين ٣/ ٢٢٩

(٢) الخراج ص ٦٦ ط ٣ السلفية .

(١) الخراج ص ٥٨ ، ٥٩

(٢) الأحكام السلطانية لأبي يعلى ص ١٥٤ ، والأحكام السلطانية للماوردي ص ١٤٧

القسم الأول : صدقات رسول الله ﷺ التي أخذها بحقيه ، فإن أحد حقيه خمس الخمس من الفيء والغنائم ، والحق الثاني أربعة أخماس الفيء الذي أفاءه الله على رسوله ، مما لم يوجف المسلمون عليه بخيل ولا ركاب ، فما صار إليه بواحد من هذين الحقين فقد رضخ منه لبعض أصحابه ، وترك باقيه لنفقته وصِلاته ومصالح المسلمين، حتى مات عنه صلى الله عليه وسلم ، فاختلف في حكمه الناس بعد موته ، فجعله قوم موروثا عنه ، ومقسوما على المواريث ملكا ، وجعله آخرون للإمام القائم مقامه، في حماية البيضة وجهاد العدو . والذي عليه جمهور الفقهاء أنها صدقات محرمة الرقاب ، مخصوصة المنافع ، مصروفة الارتفاع في وجوه المصالح العامة .

ثم ذكر الماوردي صدقات النبي ﷺ ، وحصرها في ثمان .

القسم الثاني : سائر أرض الحجاز ماعدا ماذكر ، وهي أرض عشر لا خراج عليها ، لأنها مابين مغنوم ملك على أهله ، أو متروك لمن أسلم عليه . وكلا الأمرين عشري لا خراج عليه . والقاضي أبو يعلى من الحنابلة ، وافق الماوردي في كل ما قاله إلا أنه ذكر رواية أخرى عن الإمام أحمد ـ وقدمها ـ في أربعة أخماس الفيء ، أنها لكل المسلمين .[1]

حمى النبي ﷺ :

٢٤ - ينبغي أن يستثنى أيضا من سائر أرض الحجاز ، ما حماه النبي ﷺ ، على بعض الأقوال . فلا يجوز لأحد إحياؤه ، ليكون فيه عشر أو خراج . فقد حمى البقيع (وفي رواية أبي عبيد : النقيع ، بالنون) لخيل المسلمين ، صعد جبلا وقال : هذا حماي : وأشار بيده إلى القاع ، وهو قدر ميل إلى ستة أميال .

فعند الشافعية والحنابلة : حماه صلى الله عليه وسلم ثابت، وإحياء ما حماه باطل . والمتعرض لإحيائه مردود مزجور [1] ، وذكر ابن قدامة من الحنابلة، أنه إن زالت حاجة إلى حمى ما حماه النبي ﷺ ففي جواز إحيائه قولان .[2]

ولم يتعرض الحنفية والمالكية إلى استمرار ما حماه النبي ﷺ أو انقضائه . واستظهر الحطاب من المالكية جواز نقضه إن لم يقم الدليل على إرادة الاستمرار .

(١) الأحكام السلطانية للماوردي ص ١٥١ ط ١٣٢٧ هـ ، والأحكام السلطانية لأبي يعلى ص ١٨٤ ط ١٣٥٦ هـ

إرضاع

انظر : رضاع

إرفاق

التعريف :

١ - الإرفاق لغة : نفع الغير ، وهو مصدر أرفق ، ومعنى رفق وأرفق واحد. والرفق ضد العنف.[3]

(١) الأحكام السلطانية للماوردي ص ١٦٥ ، ولأبي يعلى ص ٢٠٦

(٢) المغني ٥/ ٥٨١ ، ٦/ ١٦٦ ، والحطاب ٦/ ١٠

(٣) الصحاح واللسان والمصباح مادة (رفق)

واصطلاحا : إعطاء منافع العقار.

والإرفاق أحد نوعي الإقطاع، لأنه تمليك أو إقطاع إرفاق، فقد علق القليوبي على قول النووي. «ولو أقطعه الإمام مواتا صار أحق بإحيائه» فقال: ومثله الأموال التي جهلت أربابها إرفاقا وتملكا.[١] وتفصيل أحكام (إقطاع الإرفاق) في مصطلح (إقطاع).

الألفاظ ذات الصلة :

ارتفاق :

٢ـ الإرفاق هو منح المنفعة، والارتفاق أثر الإرفاق وتفصيل أحكام الارتفاق في مصطلحه.

الحكم الإجمالي :

٣ ـ يختلف حكم إرفاق الإقطاع من الإمام بحسب الغرض منه، أما الإرفاق فيما عدا ذلك فمستحب، والدليل من المنقول ما روى أبو هريرة أن النبي ﷺ قال: «لا يمنع جار جاره أن يغرز خشبة في جداره». ثم يقول أبو هريرة: «مالي أراكم عنها معرضين؟ والله لأرمين بها بين أكتافكم».[٢] وقد حمل النهي في الحديث على الكراهة. والدليل من المعقول أنه لما كان للإنسان حق المنفعة بالأشياء التي يملكها، فله أن يعيرها غيره، أو يهبها، فإن كان يريد بذلك ثواب الآخرة فهي له صدقة، ولذلك يندب إرفاق الغير منفعة معينة لمدة معينة، أو إلى الأبد بدون أجر.[١] ويذكر الفقهاء مباحث الإرفاق ضمن كلامهم في العارية والهبة والصدقة.

(١) البهجة شرح التحفة ٢/ ٢٥١، والقليوبي ٣/ ٩٢

(٢) حديث: «لا يمنع جار جاره . . .» متفق عليه، وهذا اللفظ للبخاري: (اللؤلؤ والمرجان ص ٣٩٣)

إرقاب

انظر : رقبى

إزار

انظر : ايتزار

إزالة

التعريف :

١ـ من معاني الإزالة في اللغة: التنحية، والإذهاب والاضمحلال. وهي مصدر أزلته.[٢]

ولا يخرج المعنى الاصطلاحي عن ذلك.

وقد يستعمل الفقهاء الإزالة والإذهاب والإبطال بمعنى واحد. وقيل: إن هذه الألفاظ الثلاثة قد يصح كل واحد منها في شيء لا يصح فيه

(١) ابن عابدين ٥/ ٢٨٢ ط بولاق الأولى، والمغني ٦/ ٢٤٦ ط رشيد رضا.

(٢) تاج العروس (زول).

غيره منها، كما يقال لمن صرف ماله في شيء: أذهب ماله في كذا، ولا يقال أبطله، ولا أزاله، ويقال لمن نقل شيئا من محل إلى آخر: أزاله، ولا يقال أبطله، ولا أذهبه، ويقال لمن أفسد صلاته: أبطلها، ولا يقال أذهبها، ولا أزالها.[١]

الحكم الإجمالي ومواطن البحث:

٢ ـ الإزالة قد تكون مطلوبة من الشارع على سبيل الفعل، وقد تكون مطلوبة على سبيل الترك.

والإزالة قد تتوقف على نية أحيانا كما في إزالة الجنابة، عند جمهور الفقهاء، وقد تحصل بلا نية كما في إزالة النجاسة العينية.[٢]

ومن الإزالة المطلوبة على سبيل الفعل: إزالة الضرر، ومن القواعد الفقهية: «الضرر يزال»، لقول الرسول ﷺ: «لا ضرر ولا ضرار»،[٣] لكن لا يزال الضرر بضرر مثله، ويدفع الضرر الأشد بالأخف.[٤]

وهذه قاعدة ينبني عليها كثير من أبواب الفقه، فمن ذلك الرد بالعيب، وجميع أنواع الخيارات، والشفعة، فإن فيها دفع ضرر القسمة.[٥]

٣ ـ ومن الإزالة المطلوبة شرعا: إزالة المنكر، وهي في الجملة فرض كفاية، لقول الله سبحانه: ﴿وَلْتَكُنْ مِّنْكُمْ أُمَّةٌ يَدْعُونَ إِلَى الْخَيْرِ وَيَأْمُرُونَ بِالْمَعْرُوفِ وَيَنْهَوْنَ عَنِ الْمُنْكَرِ﴾.[١] إذ لم يقل الله سبحانه كونوا آمرين بالمعروف ناهين عن المنكر، ومن للتبعيض.[٢] وتفصيل ما يتصل بإزالة المنكر تحت مصطلح: (الأمر بالمعروف) و(النهي عن المنكر)

٤ ـ والمعتدة للوفاة يجب عليها إزالة الطيب تفجعا على الزوج، ويتكلم الفقهاء عن ذلك في مصطلح (إحداد).[٣]

ويندب كذلك إزالة شعر العانة، وما تحت الإبط[٤] ونحوهما، وفصله الفقهاء في خصال الفطرة، مسائل الحظر والإباحة.

كذلك من الإزالة المطلوبة إزالة النجاسة، ولذلك باب خاص يفصل الفقهاء فيه أحكامها.[٥]

٥ ـ ومن الإزالة المنهي عنها: إزالة دم الشهيد، وهي حرام عند عامة الفقهاء، لقوله ﷺ: «زملوهم في دمائهم، فإنه ليس كَلْمٌ يُكْلَم في الله إلا

---

(١) القليوبي ٤/١٣٨ ط الحلبي.

(٢) جواهر الإكليل ١/١٣ ط الحلبي.

(٣) حديث: «لا ضرر . . .» أخرجه مالك مرسلا (المنتقى ٦/ ٤٠ ط السعادة) ورواه الحاكم موصولا (٢/ ٥٧ ط حيدر آباد)

(٤) الأشباه والنظائر لابن نجيم ص ٣٤، ٣٥ المطبعة الحسينية، والأشباه والنظائر للسيوطي ٨٦، ٨٧ ط الحلبي.

(٥) الأشباه والنظائر لابن نجيم ص ٣٤.

(١) سورة آل عمران / ١٠٤

(٢) ابن عابدين ١/ ٦٠٤ ط بولاق، والحطاب ٣/ ٣٤٨ ط ليبيا، وجواهر الإكليل ١/ ٢٥١ ط الحلبي، ونهاية المحتاج ٨/ ٤٤ ط الحلبي، والآداب الشرعية ١/ ١٨١ ط المنار، والقرطبي ٤/ ٤٨، ١٦٥ ط دار الكتب، وإتحاف السادة المتقين بشرح أسرار إحياء علوم الدين ٧/ ٤، ١٤، ٤٢، ومنهاج اليقين في أدب الدنيا والدين ١٥٨ ط محمود بك مطيعي.

(٣) مجمع الأنهر ١/ ٤٧٩ ط تركيا، وجواهر الإكليل ١/ ٣٨٩، وشرح الروض ٣/ ٤٠٢ ط الميمنية، وشرح منتهى الإرادات ٣/ ٢٢٧ ط دار الفكر.

(٤) ابن عابدين ٥/ ٢٦١، ٢٣٩، والفواكه الدواني ٢/ ٤٠١ ط الحلبي، والمغني مع الشرح الكبير ١/ ٧١، ٧٢، ٧٧، ٨٨ ط المنار، ومطالب أولي النهى ١/ ٨٨، والكافي ١/ ٢٧ ط المكتب الإسلامي.

(٥) جواهر الإكليل ١/ ١١

أتى يوم القيامة جرحه يدمي، لونه لون الدم، وريحه ريح المسك». [١]

وفي الإحرام تحرم إزالة شعر البدن والوجه والرأس دون عذر، ويجب في إزالته جزاء. ويذكر الفقهاء ذلك في محرمات الإحرام، وفي الدماء الواجبة في الحج.

بالإضافة إلى ما تقدم بنوعيه، تأتي الإزالة في أبواب ومسائل كثيرة منها: إزالة تَغَيُّرِ الماء، ويذكره الفقهاء في المياه، ومنها: إزالة الأقذار، وإزالة الوشم، ومنها: إزالة التعدي، ويذكر في عقود الأمانات، وفي الغصب، ومنها: ما يذكر في الوقف من حيث وقف مستحق الإزالة، ومن حيث منع إزالة الإرصاد، ومنها: البكارة، ويبين الفقهاء أحكامها في النكاح (تعريف البكر والثيب)، وفي الجنايات (الجناية على ما دون النفس) ومنها: إزالة العصمة، وتذكر في الطلاق، ومنها: إزالة شبهة البغاة والمرتدين.

أزلام

التعريف :

١ ـ الأزلام في اللغة : جمع زلم ـ بفتح الزاي وضمها مع فتح اللام ـ القدح الذي لا ريش عليه .

(١) حاشية الشلبي على الكنز ١/ ٢٤٨ ط بولاق، والبدائع ١/ ٣٢٤ المطبوعات العلمية، وجواهر الإكليل ١/ ١١٥، ونهاية المحتاج ٢/ ٤٨٩، ونيل المآرب ١/ ٦٤ ط بولاق، والمغني مع الشرح الكبير ٢/ ٤٠٢، وحديث: «زملوهم . . .» أخرجه النسائي ٤/ ٧٨ ط المكتبة التجارية، وأصله في البخاري (فتح الباري ٣/ ٢١٢)

والزلم والسهم والقدح مترادفة المعاني ، تدل كلها على قطعة من غصن مسواة مشذبة .

قال الأزهري : الأزلام كانت لقريش في الجاهلية ، مكتوب عليها : أمر ونهي ، وافعل ولا تفعل ، قد زلمت وسويت ، ووضعت في الكعبة ، يقوم بها سدنة البيت ، فإذا أراد الرجل سفرا أو نكاحا أتى السادن فقال : أخرج لي زلما ، فيخرجه وينظر إليه ، فإذا خرج قدح (الأمر) مضى على ما عزم عليه ، وإن خرج قدح (النهي) قعد عما أراده ، وربما كان مع الرجل زلمان وضعهما في قرابه ، فإذا أراد الاستقسام أخرج أحدهما .

وقال المؤرخ السدوسي وجماعة من أهل اللغة : الأزلام هي قداح الميسر. وقال الأزهري : وهو وهم ، واستدل عليه بحديث سراقة بن جعشم المدلجي . [١]

والفقهاء يذكرون الأزلام على أنها السهام التي كان أهل الجاهلية يستقسمون بها في أمور حياتهم . [٢] وهذا الرأي يوافق ماقاله الأزهري .

وروى ابن بطال عن الهروي هذا المعنى ، وروي عن العزيزي : أنها السهام التي كان أهل الجاهلية يستقسمون بها على الميسر . [٣]

والذي تحصل من كلام أهل النقل ـ كما جاء في فتح الباري والقرطبي والطبري ـ أن الأزلام : منها ما هو مخصص للاستقسام بها في أمور الحياة، من نكاح وسفر وغزو وتجارة وغير ذلك ، ومنها ماهو

(١) تاج العروس ، ولسان العرب ، والمصباح المنير مادة (زلم)

(٢) طلبة الطلبة ص ١٥٨ ط المثنى ببغداد ، والدسوقي ٢/ ١٢٩ ط دار الفكر ، والمبسوط ٢٤/ ٢ ط دار المعرفة بيروت .

(٣) النظم المستعذب بأسفل المهذب ٢/ ٢٨٧ ط دار المعرفة بيروت .

مخصص للميسر ،[١] ولكن عند الإطلاق ينصرف إلى ما هو مخصص للاستقسام . ولتفصيل أحكام ما هو مخصص للميسر يرجع إلى مصطلحه .

وأكثر مايستعمل (الزلم) في الاستقسام ، وأكثر مايستعمل (السهم) في سهم القوس الذي يرمى به ، وأكثر مايستعمل (القدح) في قداح الميسر .

٢ - واختلف العلماء فيما كانت تتخذ منه الأزلام ، فقيل : هي السهام التي يرمى بها ، وقيل : هي من حصى بيض ، وقيل : من القراطيس . والحكم لا يختلف بذلك كما سيأتي .[٢]

تعظيم العرب للأزلام :

٣ - كان العرب في الجاهلية يقدسون الأزلام ، ولها في حياتهم شأن كبير ، يرجعون إليها في كل شيء ، فقد ضرب بها عبدالمطلب - جد الرسول ﷺ - على بنيه ، إذ كان نذر نحر أحدهم إذا كملوا عشرة .[٣] وكذلك ضرب سراقة بن مالك بن جعشم بقداحه التي يستقسم بها حين اتبع النبي ﷺ وأبا بكر وقت الهجرة .[٤] وكان للعامل الديني أثر كبير في ذلك ، فقد كانت الأزلام توضع عند (هبل) - أعظم صنم لقريش في مكة - ويقوم الكهان أو السدنة بإجالتها (أي تحريكها) لمن يريد الاستقسام ، إعظاما للأمر الذي يبغونه .

وقد بلغ من تقديسهم للأزلام ، أنهم جعلوا في البيت الحرام صورة لإبراهيم وإسماعيل عليهما السلام ، وهما يستقسمان بالأزلام . ولذلك لما قدم رسول الله ﷺ مكة أبى أن يدخل البيت وفيه الآلهة ، فأمر بها فأخرجت ، وأخرج صورة إبراهيم وإسماعيل ، وفي أيديهما الأزلام ، وقال النبي ﷺ : « قاتلهم الله ، لقد علموا أنهما ما استقسما بها قط »[١]

الحكم الإجمالي :

أ - حكم صنعها واقتنائها والتعامل فيها :

٤ - الأزلام من أعمال الجاهلية التي حرمها الله سبحانه وتعالى بقوله : (إِنَّمَا الْخَمْرُ وَالْمَيْسِرُ وَالأَنْصَابُ وَالأَزْلاَمُ رِجْسٌ مِّنْ عَمَلِ الشَّيْطَانِ فَاجْتَنِبُوهُ) .[٢]

وكل ماحرمه الله تعالى يحرم صنعه واقتناؤه والتعامل فيه ، وقد ورد في الصحيحين من حديث جابر بن عبدالله أنه سمع النبي ﷺ يقول : « إن الله ورسوله حرم بيع الخمر والميتة والخنزير والأصنام » ، يقول ابن القيم : يستفاد من هذا الحديث تحريم بيع كل آلة متخذة للشرك ، على أي وجه كانت ، ومن أي نوع كانت ، صنما أو وثنا أو صليبا ، فهذه كلها يجب إزالتها وإعدامها .

---

(١) فتح الباري ٨/ ٢٧٧ ط البحوث العلمية بالسعودية ، والطبري ٩/ ٥١٠ ومابعدها ط دار المعارف بمصر ، والقرطبي ٦/ ٥٨ ومابعدها ط دار الكتب المصرية .

(٢) فتح الباري ٨/ ٢٧٧ ، والطبري ٩/ ٥١٠ ، والقرطبي ٦/ ٥٨ ، والمبسوط ٢٤/ ٢ ، والدسوقي ٢/ ١٢٩ ، وأحكام القرآن لابن العربي ٢/ ٥٤٣ ط عيسى الحلبي ، والفروق للقرافي ٤/ ٢٤٠ ط دار المعرفة بيروت .

(٣) خبر ضرب عبدالمطلب للقداح ، أورده ابن هشام في السيرة ١/ ١٥٢ ط مصطفى الحلبي .

(٤) خبر ضرب سراقة للقداح أورده ابن هشام في السيرة ١/ ٤٨٩ ط مصطفى الحلبي .

(١) القرطبي ٦/ ٥٩ ، والمغني ٧/ ٦ ، وحديث : « إخراج صورة إبراهيم وإسماعيل من البيت . . . » رواه البخاري (فتح الباري ٨/ ١٦ ط السلفية) .

(٢) سورة المائدة / ٩٠

وبيعها ذريعة إلى اقتنائها ، واتخاذها ، ولذلك يحرم البيع .[(١)]

ولأن من شروط البيع ، كما يقول الفقهاء : أن يكون المبيع غير منهي عنه ، والأزلام - بصفتها وهيئتها، من كونها القداح التي كتب عليها الأمر أو النهي لتكون هي الموجهة - منهي عنها ، فينطبق عليها ما ينطبق على الصنم والصليب، من حرمة بيعها واقتنائها والتعامل فيها .

ويقول بعض الفقهاء : ما لا يجوز استعماله لا يجوز اتخاذه ، ولا تحل الأجرة لصنع مثل هذه الأشياء ، ففي الفتاوى الهندية : من استأجر رجلا لينحت له أصناما، لا شيء له .

والمادة التي تصنع منها الأزلام - سواء أكانت حجارة أم خشبا أو غير ذلك - لا يجوز بيعها لمن يتخذها لمثل ذلك . فلا يصح عند جمهور الفقهاء بيع العنب لمن يتخذه خمرا ، ولا بيع بندق[(٢)] لقمار ، ولا دار لتعمل كنيسة ، ولا بيع الخشبة لمن يتخذها صليبا ، ولا بيع النحاس لمن يتخذه ناقوسا . وكذلك كل شيء علم أن المشتري قصد به أمرا لا يجوز .[(٣)]

وفي المبسوط في باب الأشربة قوله تعالى : « إنما الخمر والميسر والأنصاب والأزلام رجس من عمل الشيطان فاجتنبوه » .[(٤)] قال السرخسي بعد ذلك : بين الله تعالى أن كل ذلك رجس ، والرجس : ما هو محرم العين ، وأنه من عمل الشيطان .[(١)]

ومن المعلوم أنه إذا أبطلت الهيئة المحرمة للأزلام رجع حكمها الأصلي، وهو إباحة الانتفاع بها فيما هو حلال .

ب - أهي طاهرة أم نجسة ؟

٥ - لو نظرنا إلى المادة التي تصنع منها الأزلام ، والتي لا يدخلها ماينجسها، لوجدنا أنها خشب أو حجارة أو حصى ، وكل ذلك طاهر ، وصنعه على هيئة خاصة لا يجعله نجسا .

ولذلك يقول النووي في المجموع - بعد قوله تعالى : « إنما الخمر والميسر والأنصاب والأزلام رجس من عمل الشيطان فاجتنبوه» - : إن الخمر نجسة للآية ، ولا يضر قرن الميسر والأنصاب والأزلام بها ، مع أن هذه الأشياء طاهرة ، لأن هذه الثلاثة خرجت بالإجماع ، فبقيت الخمر على مقتضى الكلام ، ولا يظهر من الآية دلالة ظاهرة ، لأن الرجس عند أهل اللغة القذر ، ولا يلزم من ذلك النجاسة ، وكذلك الأمر بالاجتناب لا يلزم منه النجاسة .[(٢)]

مواطن البحث :

٦ - كان العرب يتخذون الأزلام للاستقسام بها في شئون حياتهم . وبيان الحكم في ذلك، وتفصيل الكلام فيه ينظر في مصطلح : (استقسام) . كما

(١) زاد المعاد ٤/ ٢٤٥ ط مصطفى الحلبي .

(٢) البندق هنا : كرة في حجم البندقة التي تؤكل ، يرمى بها في القتال والصيد (المعجم الوسيط) .

(٣) المهذب ١/ ١٩ ، ٢٦٨ ، ٣٨١ ، ومنتهى الإرادات ٢/ ١٥٥ ط دار الفكر، والمغني ٤/ ٢٨٣ ، ٥/ ٣٠١ ط الرياض ، ومغني المحتاج ٢/ ١٢ ط مصطفى الحلبي ، والفتاوى الهندية ٤/ ٤٥٠ ط المكتبة الإسلامية ، والحطاب ٤/ ٢٥٤ ، ٢٥٨ ط النجاح ليبيا ، والخرشي ٥/ ١١ ط دار صادر .

(٤) سورة المائدة / ٩٠

(١) المبسوط ٢٤/ ٢ ط دار المعرفة بيروت .

(٢) المجموع شرح المهذب ٢/ ٥٦٣ ، ٥٦٤ ط المطبعة السلفية

أن من الأزلام ماهو مخصص للقمار ، وتسمى قِداح الميسر ، وينظر تفصيله في مصطلح (ميسر - قمار) .

إساءة

التعريف :

١ ـ الإساءة لغة : خلاف الإحسان، يقال: أساء الرجل إساءة، خلاف أحسن، وأساء إليه خلاف أحسن إليه، وأساء الشيء أفسده، ولم يحسن عمله، والإساءة اسم للظلم وللمعصية. [١]

ولا يخرج استعمال الفقهاء له عن المعنى اللغوي، [٢] ومن ذلك إطلاقهم الإساءة على إضرار أحد الزوجين بالآخر. [٣]

وفي منح الجليل : ندب للقاضي تأديب من أساء عليه (أي تعدى) بمجلس حكمه بقوله : ظلمتني، أوجُرت عليّ، ويستند القاضي فيه لعلمه، فيؤدبه، وإن لم تشهد عليه بينة، أما من أساء (إليه) في غير مجلسه فلا يؤدبه بنفسه، وليرفعه لقاض آخر. وقال ابن رشد: للقاضي الفاضل العدل أن يحكم لنفسه، والعقوبة على من تناوله بالقول وآذاه وهو غائب. [١]

وفي المغني لابن قدامة : للقاضي أن يؤدب الخصم، إذا افتأت عليه، بأن يقول: حكمت علي بغير الحق، أو ارتشيت. [٢]

وبعض الأصوليين يعتبر الإساءة مرتبة بين الكراهة التحريمية والتنزيهية، فهي أفحش من الكراهة التنزيهية، وأدون من الكراهة التحريمية، ويقولون: إن تارك سنة الهدى ـ كالأذان والجماعة ـ مسيء يستوجب اللوم. [٣]

وقال الفتوحي : يسمى الحرام محظورا وممنوعا ومعصية وقبيحا وسيئة.

ويقال لفاعل المكروه : مخالف ومسيء وغير ممتثل، مع أنه لا يذم فاعله، ولا يأثم على الأصح، قال الإمام أحمد، فيمن زاد على التشهد: أساء . وظاهر كلام بعضهم أن الإساءة تختص بالحرام، فلا يقال أساء إلا لفعل محرم. [٤]

الألفاظ ذات الصلة :

أ ـ الضرر :

٢ ـ الضرر لغة : ضد النفع، واصطلاحا: إلحاق مفسدة بالغير. [٥]

وضرَّه يَضُرُّه : إذا فعل به مكروهاً. [٦]

فالإساءة والضرر يلتقيان في المعنى، إلا أن

(١) لسان العرب ، والمصباح المنير، وترتيب القاموس المحيط ٢/ ٥٩٠ ط الرسالة، والطبري ١٥/ ٢٤ ط بولاق الأولى، والفروق في اللغة لأبي هلال العسكري ص ١٣، والكليات للكفوي ١/ ١٨

(٢) النظم المستعذب في شرح غريب المهذب، المطبوع بهامش المهذب ١/ ٢٤٩ ط دار المعرفة، ومنح الجليل ٤/ ١٤٨ ط النجاح ليبيا.

(٣) جواهر الإكليل ١/ ٣٢٨، ٣٢٩، ط دار المعرفة بيروت، ومنتهى الإرادات ٣/ ١٠٦ ط دار الفكر.

(١) منح الجليل ٤/ ١٤٨ ط النجاح ليبيا.

(٢) المغني ٩/ ٤٣ ط الرياض .

(٣) شرح المنار ص ٥٨٧ ط العثمانية .

(٤) شرح الكوكب المنير ص ١٢٠، ١٣٠ ط السنة المحمدية.

(٥) لسان العرب والمصباح المنير.

(٦) الفتح المبين شرح الأربعين لابن حجر ص ٢٣٧

الإساءة قبيحة، وأما المضرة فقد تكون حسنة، إذا قصد بها وجه يحسن، نحو المضرة بالضرب للتأديب وبالكد للتعلم والتعليم. [١]

ب ـ التعدي :

٣ ـ التعدي : مجاوزة الشيء إلى غيره، والتعدي الظلم، [٢] فالإساءة والتعدي قد يلتقيان في المعنى.

الحكم الإجمالي :

٤ ـ يمكن إجمال حكم الإساءة بأنها إذا كانت معصية كزنى، أو شرب خمر، أو ترك فرض أو واجب، أو كانت تعديا وظلما للغير، كسب وشتم وأخذ مال وضرب، فهي حرام، تستوجب العقوبة بالحد أو التعزير.

وإن كانت مخالفة للسنة التي تعتبر من الشعائر، كالجماعة والأذان والإقامة فهي مكروهة، تستوجب اللوم والعتاب. [٣]

مواطن البحث :

٥ ـ غالبا ما يعبر الفقهاء عن الإساءة بالمعنى المقصود منها، وهو الضرر والإضرار والظلم، ويأتي هذا غالبا في حقوق الارتفاق، كحق الشرب، وحق الطريق، وحق المسيل، وحق الجوار.

ويعبرون كذلك بالإساءة عن الحاصل بالمصدر، فإذا كان ذلك من ناحية المال أطلق عليه الفقهاء اسم الغصب والسرقة أو الإتلاف، وإذا كان من ناحية العرض أطلقوا اسم السبّ أو القذف أو الزنى. وإذا كان من ناحية النفس أو الأطراف أطلقوا عليه اسم الجناية والجراح وهكذا.

(١) الفروق في اللغة ص ١٣

(٢) تاج العروس، والمصباح المنير، ونيل الأوطار ١/ ١٧٣ ط العثمانية.

(٣) المنار ص ٥٨٧، وشرح الكوكب المنير ص ١٢٠، ١٣٠

إسباغ

التعريف :

١ ـ الإسباغ لغة : الإكمال والتوفية، وإسباغ الوضوء : إبلاغه مواضعه.

واصطلاحا : أن يعم جميع الأعضاء بالماء، بحيث يجري عليها، [١] وعرفه الشافعية بأنه : كمال إتمام الوضوء وتوفيته. [٢]

الألفاظ ذات الصلة :

أ ـ الإسبال :

٢ ـ الإسبال يدل على : إرسال الشيء من علو إلى سفل، كإسبال الستر والإزار، أي إرخاؤه، والإسدال كذلك. [٣] فالإسبال فيه زيادة عن المطلوب، وهو منهي عنه في الجملة، إلا ما ورد نص في جوازه، كإسبال الستر على وجه المرأة المحرمة من غير ملامسة للوجه، بخلاف الإسباغ فهو مطلوب (ر: إسبال)

(١) المغني ١/ ٢٢٤ ط دار الكتاب العربي، والمبسوط ١/ ٩، ومواهب الجليل ١/ ٢٥٧

(٢) حاشية الجمل على المنهج ١/ ٣٥

(٣) الصحاح، ومعجم مقاييس اللغة.

ب ـ الإسراف :

٣ ـ الإسراف هو ما زيد بعد تيقن الواجب أو المطلوب، وهو مكروه،[١] بخلاف الإسباغ . ومثله إطالة الغرة تكون بالزيادة على المحدود، وفوق الواجب في الوضوء، فهي إسباغ وزيادة .[٢]

الحكم الإجمالي :

٤ ـ الإسباغ ، إن أريد به تعميم الأعضاء الواجب غسلها بالماء فهو واجب، وإن أريد به الزيادة والتوفية، فهو مندوب باتفاق الفقهاء، لحديث: «أسبغوا الوضوء»، وحديث «إسباغ الوضوء على المكاره» .[٣]

مواطن البحث :

٥ ـ استعمال الفقهاء للإسباغ يرد في الطهارة عند الكلام عن الوضوء .

---

(١) حاشية ابن عابدين ١/ ٨٩ ط بولاق الأولى، والحطاب ١/ ٢٥٧، والمبسوط ١/ ٩

(٢) حاشية ابن عابدين ١/ ٨٨، والقليوبي ١/ ٥٤ ط عيسى الحلبي.

(٣) حديث : « أسبغوا الوضوء . . . » رواه البخاري ١/ ١٦٧ برقم ١٦٥ ط السلفية من طريق محمد بن زياد، قال: سمعت أبا هريرة، وكان يمر بنا، والناس يتوضئون من المطهرة قال: أسبغوا الوضوء فإن أبا القاسم قال: «ويل للأعقاب من النار»، ورواه مسلم (١/ ٢١٤، ٢١٥) برقم ٢٩ ط الحلبي بلفظ: «ويل للعراقيب من النار».

وحديث : « إسباغ الوضوء على المكاره» رواه مسلم (١/ ٢١٩) برقم ٤١ ط عيسى الحلبي: والحديث: عن أبي هريرة رضي الله عنه، أن رسول الله ﷺ قال: «ألا أدلكم على ما يمحو الله به الخطايا ويرفع به الدرجات؟» قالوا: بلى يارسول الله. قال: «إسباغ الوضوء على المكاره، وكثرة الخطا إلى المساجد، وانتظار الصلاة بعد الصلاة، فذلكم الرباط».

إسبال

التعريف :

١ ـ من معاني الإسبال لغة : إرسال الشيء من علو إلى سفل، كإسبال الستر والإزار، أي إرخاؤه، والإسدال بمعناه .[١]

ولا يخرج استعمال الفقهاء عن هذا المعنى .[٢]

الألفاظ ذات الصلة :

أ ـ اشتمال الصماء :

٢ ـ اشتمال الصماء هو أن يجلل (يلف) بدنه بثوب ليس عليه غيره، ثم يرفعه من أحد جانبيه، فيضعه على منكبيه، فيبدو منه فرجة .[٣] فالفرق بينه وبين الإسبال أن في الإسبال يرسل أطراف الثوب . أما في اشتمال الصماء، فيرفع أحد جانبي الثوب، ليضعه على منكبيه .

ب ـ الإعفاء :

٣ ـ الإعفاء يدل على أصلين : هما الترك والطلب، إلا أن العفو غلب على ترك عقوبة

---

(١) الصحاح للجوهري ، ومعجم مقاييس اللغة .

(٢) المصباح المنير ، وطلبة الطلبة ، والمغرب في ترتيب المعرب، وحاشية ابن عابدين ١/ ٤٢٩ ط بولاق، وشرح الزرقاني ١/ ١٨٠ ط بيروت، والمهذب ١/ ٧٢ ط م الحلبي، والطحطاوي على مراقي الفلاح ١٩٢ ط العامرة .

(٣) المغني ١/ ٥٨٤، وشرح الزرقاني ١/ ١٨٠، ومغني المحتاج ١/ ١٨٦

استحقت، والإعفاء على الترك مطلقا، ومنه إعفاء اللحية، وهو ترك قصها وتوفيرها.[١]

الحكم الإجمالي :

٤ ـ الإسبال أو الإسدال بمعنى الإرسال والإرخاء، يستعملها الفقهاء في أمور عديدة، ويختلف الحكم بحسب الموضع.

فإسدال الثوب في الصلاة ـ بمعنى إرساله من غير لبس ـ مكروه عند جمهور الفقهاء مطلقا، سواء أكان للخيلاء، أم لغيرها، وصورته: أن يجعل ثوبه على رأسه أو كتفه، ويرسل أطرافه من جانبيه، دون رفع أحدهما، وتحته ما يستر عورته، وهذا مشابه لاشتمال اليهود.[٢] أما إرسال الإزار خيلاء فهو حرام، وتفصيله في مصطلح: (اختيال).

وقد يكون الإسبال مطلوبا كإسبال جلباب المرأة شبرا أو ذراعا، احتياطاً لستر العورة، وتفصيله في مصطلح: (عورة، لباس).

مواطن البحث :

٥ ـ بحث الفقهاء مسألة إسدال الثوب في الصلاة، عند الكلام عن مكروهاتها، عند الحنفية والحنابلة، وفي ستر العورة عند الشافعية والمالكية، وبحثوا إسدال الخمار على وجه المرأة المحرمة في الحج عند الكلام عن محرمات الإحرام. وإسبال القميص والإزار والسراويلات ـ مطلقا في الصلاة وغيرها، على وجه الخيلاء أو على غيره ـ في كتاب الصلاة عند الكلام عما يكره فيها. وإسدال اليدين في الصلاة بعد تكبيرة الإحرام أو قبضها، في كتاب الصلاة عند الكلام عن فرائضها. وإسدال الشعر في الجنائز، عند الكلام عن غسل الميت.

(١) المغرب في ترتيب المعرب .

(٢) حاشية ابن عابدين ١/ ٤٢٩ ط بولاق، وشرح الزرقاني ١/ ١٨١، والجمل على شرح المنهج ١/ ٤٠٦ ط م الحلبي، والمغني ١/ ٥٨٥ ط الرياض، ومغني المحتاج ١/ ١٨٦

استئجار

انظر : إجارة

استئذان

التعريف :

١ ـ الاستئذان في اللغة : طلب الإذن، والإذن: من أذن بالشيء إذنا بمعنى أباحه، وعلى هذا فإن الاستئذان هو طلب الإباحة.[١]

والفقهاء يستعملون الاستئذان بهذا المعنى، فيقولون: «الاستئذان لدخول البيوت» ويعنون به: طلب إباحة دخولها للمستأذن.[٢]

وقد ذكر القرآن الكريم في سورة النور كلمة «استئناس» في قوله تعالى: (يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا تَدْخُلُوا بُيُوتاً غَيْرَ بُيُوتِكُمْ حَتَّى تَسْتَأْنِسُوا وَتُسَلِّمُوا عَلَى أَهْلِهَا)[٣] وأراد بها الاستئذان لدخول البيوت ونحوها، قال ابن عباس وابن مسعود وابراهيم

(١) المصباح المنير، والقاموس المحيط مادة: (إذن)

(٢) بدائع الصنائع ٥/ ١٢٤ طبع مصر، مطبعة الجمالية

(٣) سورة النور/ ٢٧

النخعي وقتادة وغيرهم: الاستئناس هنا الاستئذان،[١] مع أن الاستئناس ما هو إلا أثر من آثار الاستئذان، قال الجصاص في أحكام القرآن: وإنما سمي الاستئذان استئناساً، لأنهم إذا استأذنوا أو سلموا أنس أهل البيوت بذلك، ولو دخلوا عليهم بغير إذن لاستوحشوا وشقّ عليهم.[٢]

صفته (حكمه التكليفي) :

٢ ـ إن الحكم التكليفي للاستئذان مرتبط ارتباطا وثيقا بالإذن، فحيثما توقف حل التصرف على الإذن، كان الاستئذان فيه واجبا، كاستئذان الأجنبي لدخول بيت غير بيته، واستئذان المرأة المتزوجة زوجها في خروجها من بيت الزوجية، واستئذان الزوج زوجته الحرة في العزل عنها، ونحو ذلك. وإنما قلنا: «حل التصرف» ولم نعبر بصحة التصرف، لأن التصرف قد يقع ـ إذا خلا من الإذن ـ صحيحا مع الكراهة، كما لو صامت الزوجة نافلة بغير إذن زوجها.

وقد يقع غير صحيح كما لو زوج الولي البالغة العاقلة بغير رضاها، أو باع الصغير المميز بغير إذن وليه، ونحو ذلك، على الخلاف في ذلك بين الفقهاء.

أولا
الاستئذان لدخول البيوت

أ ـ المكان المراد دخوله :

٣ ـ إن من يريد دخول بيت من البيوت، فإن ذلك البيت لا يخلو من أن يكون بيته أو غير بيته، فإن كان بيته، فإنه لا يخلو من أن يكون خاليا، لا ساكن فيه غيره، أو تكون فيه زوجته، وليس معها غيرها، أو معها بعض محارمه، كأخته وبنته وأمه ونحو ذلك.

فإن كان البيت بيته، ولا ساكن فيه غيره،فإنه يدخله بغير استئذان أحد، لأن الإذن له، واستئذان الشخص نفسه ضرب من العبث الذي تتنزه عنه الشريعة.[١]

٤ ـ أما إن كان في بيته زوجته، وليس معها غيرها، فإنه لا يجب عليه الاستئذان للدخول، لأنه يحل له أن ينظر إلى سائر جسدها، ولكن يندب له الإيذان بدخوله بنحو التنحنح، وطرق النعل، ونحو ذلك، لأنها ربما كانت على حالة لا تريد أن يراها زوجها عليها.[٢]

وفي وجوب استئذان الرجل على مطلقته الرجعية قولان مبنيان على أنه: هل يلزم من الطلاق الرجعي تحريمها على مطلقها أم لا؟

فمن قال إنها ليست محرمة، كالحنفية وبعض الحنابلة، قال: لا يجب الاستئذان بل يندب، ويكون دخوله عليها كدخوله على زوجته غير المطلقة.

ومن قال إنها محرمة، وإن التحريم قد وقع بإيقاع الطلاق، كالشافعية والمالكية وبعض

---

(١) أحكام القرآن للجصاص ٣/ ٣٨١ طبع مصر، المطبعة البهية، وتفسير ابن كثير والقرطبي لهذه الآية.
(٢) أحكام القرآن للجصاص ٣/ ٣٨١

(١) تفسير القرطبي ١٢/ ٢١٩ طبع دار الكتب المصرية.
(٢) تفسير القرطبي ١٢/ ٢١٩، والشرح الصغير ٤/ ٧٦٢ طبع دار المعارف بمصر، والفواكه الدواني ٢/ ٤٢٧، طبع مصطفى البابي الحلبي، وشرح الكافي ٢/ ١١٣٣، الطبعة الأولى سنة ١٣٩٨، وحاشية ابن عابدين ٢/ ٥٣١ طبع بولاق، والآداب الشرعية لابن مفلح ١/ ٤٥١ طبع مطبعة المنار بمصر.

الحنابلة، قال بوجوب الاستئذان قبل الدخول عليها.[١]

٥ ـ وإن كان في بيته أحد محارمه، كأمه أو أخته أو نحو ذلك، ممن لا يصلح له أن يراه عريانا، من رجل أو امرأة، فلا يحل له أن يدخل عليه بغير استئذان عند الحنفية والمالكية، ويكون الاستئذان عندهم في هذه الحالة واجبا لا يجوز تركه، بل قال المالكية: من جحد وجوب الاستئذان يكفر، لأنه مما علم من الدين بالضرورة.[٢]

ويدل على وجوب الاستئذان القرآن والسنة وآثار الصحابة ومبادىء الشريعة.

أما القرآن الكريم فقوله تعالى: ﴿وَإِذَا بَلَغَ ٱلْأَطْفَالُ مِنكُمُ ٱلْحُلُمَ فَلْيَسْتَـْٔذِنُوا...﴾[٣]

وأما السنة المطهرة فما رواه الإمام مالك، عن عطاء بن يسار: «أن رجلا سأل رسول الله ﷺ فقال: أستأذن على أمي؟ فقال: نعم، فقال: إنها معي في البيت. فقال رسول الله ﷺ: استأذن عليها. فقال الرجل: إني خادمها، فقال رسول الله: استأذن عليها، أتحب أن تراها عريانة؟ قال: لا، قال: فاستأذن عليها».[٤]

وأما آثار الصحابة فهي كثيرة، نذكر منها ما رواه الطبراني من قول عبدالله بن مسعود رضي الله عنه: «عليكم أن تستأذنوا على أمهاتكم وأخواتكم»[١]

وما رواه الجصاص عن عطاء قال: سألت ابن عباس أأستاذن على أختي؟ قال: نعم، قلت: إنها معي في البيت وأنا أنفق عليها، قال: استأذن عليها.[٢]

وما ذكره الكاساني عن حذيفة بن اليمان، أنه سأله رجل فقال: أستأذن على أختي؟ فقال: «إن لم تستأذن رأيت مايسوؤك»[٣]

وأما مبادىء الشريعة: فإنه إذا دخل عليها بغير استئذان، فربما كانت مكشوفة العورة، فيقع بصره على ما لا يحل له النظر إليه منها، ولذلك وجب الاستئذان، سدا للذريعة.

٦ ـ ويتفق المحرمون للدخول ـ على المحارم ونحوهم ـ إلا باستئذان على أن حرمة الدخول على ذوات المحارم، وعلى الرجال بغير استئذان أيسر من ترك الاستئذان على الأجنبيات، لجواز نظره إلى الشعر والصدر والساق من ذوات محارمه دون الأجنبيات.[٤]

وأجاز الشافعية للرجل أن يدخل على محارمه الذين يسكنون معه بغير استئذان، ولكن عليه أن يشعرهم بدخوله بنحو تنحنح، وطرق نعل، ونحو ذلك، ليستتر العريان.[٥]

---

(١) حاشية ابن عابدين ٢/ ٥٣١، والمغني لابن قدامة ٧/ ٢٧٩ الطبعة الثالثة للمنار، والشرح الكبير ٢/ ٤٢٢

(٢) بدائع الصنائع ٥/ ١٢٤، وأحكام القرآن للجصاص ٣/ ٣٨٦، والشرح الصغير ٤/ ٧٦٢، وشرح الكافي ٢/ ١١٣٣، والفواكه الدواني ٢/ ٤٢٧، وتفسير القرطبي ١٢/ ٢١٩

(٣) سورة النور/ ٥٩

(٤) حديث: «أن رجلا...» أخرجه الإمام مالك في باب الاستئذان في الموطأ ٢/ ٩٦٣ طبع البابي الحلبي.

---

(١) تفسير الطبري ١٨/ ١١٠ طبع مصطفى البابي الحلبي، وأحكام الجصاص ٣/ ٣٨٦

(٢) أحكام الجصاص ٣/ ٣٨٦

(٣) بدائع الصنائع ٥/ ١٢٥

(٤) أحكام الجصاص ٣/ ٣٨٦، وبدائع الصنائع ٥/ ١٢٥، والفواكه الدواني ٢/ ٤٢٦

(٥) مغني المحتاج ٤/ ١٩٩ طبع مصطفى البابي الحلبي.

٧ ـ وإن كان البيت غير بيته، وأراد الدخول إليه، فعليه الاستئذان، ولا يحل له الدخول قبل الإذن بالاتفاق، سواء أكان باب البيت مفتوحا أو مغلقا. [١] وسواء أكان فيه ساكن أم لم يكن، لقوله تعالى: (يا أيها الذين آمنوا لا تدخلوا بيوتا غير بيوتكم حتى تستأنسوا). [٢] ولأن للبيوت حرمتها فلا يجوز أن تنتهك هذه الحرمة، ولأن الاستئذان ليس للسكان أنفسهم خاصة، بل لأنفسهم ولأموالهم، لأن الإنسان كما يتخذ البيت سترا لنفسه، يتخذه سترا لأمواله، وكما يكره اطلاع الغير على نفسه، يكره اطلاعه على أمواله. [٣]

ويفرق الشافعية، في حالة كون بيت ذلك الغير هو بيت أحد محارمه، بين ما إذا كان الباب مغلقا أو مفتوحا، فيقولون:

إن كان الباب مغلقا فإنه لا يدخل إلا بعد استئذان وإذن، أما إن كان مفتوحا فوجهان، والأوجه الاستئذان. [٤]

ويستثنى من وجوب الاستئذان لدخول البيوت عموما:

٨ ـ **أولا**: دخول البيوت غير المسكونة التي فيها متاع ـ أي منفعة ـ للناس، فإنه يجوز دخولها من غير استئذان، بناء على الإذن العام بدخولها، وقد اختلف في تحديد هذه البيوت.

فقال قتادة ومجاهد والضحاك ومحمد بن الحنفية: إنها البيوت التي تبنى على الطرقات، يأوي إليها المسافرون، ومثلها الخانات.

(١) بدائع الصنائع ٥/ ١٢٤، والشرح الصغير ٤/ ٧٦٢

(٢) سورة النور/ ٢٧

(٣) بدائع الصنائع ٥/ ١٢٤

(٤) مغني المحتاج ٤/ ١٩٩ طبع مصطفى البابي الحلبي.

وقال الحسن البصري وإبراهيم النخعي وعلي الشعبي: إنها الدكاكين التي في الأسواق، وقد استظل علي بن أبي طالب في خيمة فارسي بالسوق من المطر دون إذن منه.

وروي عن ابن عمر أنه كان يستأذن في دخول حوانيت السوق، فذكر ذلك لعكرمة فقال: ومن يطيق ما كان يطيقه ابن عمر؟ قال الجصاص: وليس في فعل ابن عمر هذا دلالة على أنه رأى دخولها بغير إذن محظورا، ولكنه احتاط لنفسه، وذلك مباح لكل واحد.

وقال عطاء: هي البيوت الخربة التي يدخلها الناس للبول والغائط. وروي عن محمد بن الحنفية أيضا أن المراد بها بيوت مكة. [١] وقد بين الإمام مالك ـ رحمه الله تعالى ـ الأصل في قول محمد بن الحنفية هذا فقال: وتجويز محمد بن الحنفية دخول بيوت مكة من غير استئذان، مبني على القول بأن بيوت مكة غير متملكة، وأن الناس فيها شركاء. [٢] وأدخل جابر بن زيد في ذلك كل مكان فيه انتفاع، وله فيه حاجة. [٣]

وبنى المالكية ذلك على العرف، فقالوا: يباح له أن يدخل بغير استئذان كل محل مطروق، كالمسجد، والحمام، والفندق، وبيت العالم، والقاضي، والطبيب ـ وهو المكان الذي يستقبل فيه الناس ـ لوجود الإذن العام بدخوله. [٤]

(١) أحكام الجصاص ٣/ ٣٨٧، والطبري ١٨/ ١١٣، والقرطبي ١٢/ ٢٢١ ـ ٢٢٢، وعمدة القاري شرح البخاري ٢٢/ ١٣١ طبعة المنيرية.

(٢) تفسير القرطبي ١٢/ ٢٢١

(٣) تفسير القرطبي ١٢/ ٢٢١

(٤) الفواكه الدواني ٢/ ٤٢٦، وشرح الكافي ٢/ ١١٣٤، والشرح الصغير ٤/ ٧٦٢

أما الحنفية فقالوا: إن البيوت إذا لم يكن لها ساكن، وللمرء فيها منفعة، فيجوز له أن يدخلها من غير استئذان، كالخانات والرباطات التي تكون للمارة، والخرابات التي تقضى فيها حاجة البول والغائط، لقوله تعالى (لَيْسَ عَلَيْكُمْ جُنَاحٌ أَنْ تَدْخُلُوا بُيُوتاً غَيْرَ مَسْكُونَةٍ فِيها مَتَاعٌ لَكُمْ) أي منفعة.[(١)]

٩ ـ ثانيا: ويستثنى من ذلك أيضا ما إذا كان في ترك الاستئذان لدخول بيت إحياء لنفس أو مال، حتى لو استأذن وانتظر الإذن تلفت النفس وضاع المال، وقد أورد الحنفية عددا من الفروع الدالة على ذلك. وقواعد المذاهب الأخرى لا تأبى ما ذهب إليه الحنفية، إلا الحنابلة، فإنهم لم يجيزوا دخول البيت إذا خيف ضياع المال إلا باستئذان، فإذن.[(٢)] ومن هذه الفروع:

الأول: إذا كان البيت مشرفا على العدو، يقاتل منه العدو، ويوقع به النكاية، يجوز دخوله بغير استئذان، لما في دفع العدو من إحياء نفوس المسلمين وأموالهم.

الثاني: إذا سقط ثوبه في بيت غيره، وخاف لو أعلمه أخذه، جاز له الدخول لأخذه بغير استئذان، وينبغي أن يعلم الصلحاء أنه إنما دخل لذلك.

الثالث: لو نهب منه ثوبا ودخل الناهب داره، لا بأس بدخولها ليأخذ حقه.

الرابع: لو كان له مجرى في دار رجل، أراد إصلاحه، ولا يمكن أن يمر في بطنه، يقال لرب الدار: إما أن تدعه يصلحه وإما أن تصلحه.

الخامس: أجره دارا وسلمها له، له دخولها لينظر حالها فيرمّها، ولو لم يأذن له بذلك عند الصاحبين من الحنفية، وعن أبي حنيفة ليس له ذلك، إلا إذا رضي المستأجر.[(١)]

١٠ ـ ثالثا: وأجاز الحنفية والمالكية دخول البيت الذي يتعاطى فيه المنكر بغير استئذان، بقصد تغيير المنكر، كما إذا سمع في دار صوت المزامير والمعازف، فله أن يدخل عليهم بغير إذنهم، وعللوا ذلك بعلتين. الأولى: أن الدار لما اتخذت لتعاطي المنكر فقد سقطت حرمتها، وإذا سقطت حرمتها جاز دخولها بغير استئذان. والثانية: أن تغيير المنكر فرض، فلو شرط الإذن لتعذر التغيير.[(٢)]

أما الشافعية، فقد كانوا أكثر تفصيلا للأمر من الحنفية حيث قالوا: إن المنكر إن كان مما يفوت استدراكه، جاز له دخوله لمنع ذلك المنكر بغير استئذان، كما إذا أخبره من يثق بصدقه: أن رجلا خلا برجل ليقتله، أو خلا بامرأة ليزني بها، فيجوز له في مثل هذه الحال أن يتجسس، ويقدم على الكشف والبحث حذرا من فوات ما لا يستدرك، من إزهاق روح معصوم، وانتهاك عرض المحارم، وارتكاب المحظورات.

أما إذا لم يفت استدراكه، كما إذا دخل معها البيت ليساومها على أجرة الزنا، ثم يخرجان ليزنيا

---

(١) بدائع الصنائع ٥/ ١٢٥، والآية من سورة النور/ ٢٩

(٢) حاشية ابن عابدين ٥/ ١٢٦، ١٢٧، وأسنى المطالب ٤/ ٣٨٧ طبع المكتبة الإسلامية، ونهاية المحتاج ٨/ ٣١٥ طبع المكتبة الإسلامية، والمغني ٩/ ٣٢٥ ط ٣ للمنار.

(١) حاشية ابن عابدين ٥/ ١٢٦ ـ ١٢٧

(٢) حاشية ابن عابدين ٣/ ١٨٠ ـ ١٨١، وجواهر الإكليل ١/ ٢٥١ طبع مصر، عباس شقرون.

في بيت آخر، أو إذا كان مما يمكن إنكاره ورفعه بغير دخول، لم يحل له الدخول بغير استئذان، كما إذا سمع المحتسب أصوات تلاءٍ منكرة من دار تظاهر أهلها بأصواتهم، أنكرها خارج الدار، ولم يهجم عليها بالدخول، لأن المنكر ظاهر، وليس له أن يكشف عما سواه.(١)

ب - الشخص المستأذن :

١١ - إن من يريد الدخول، إما أن يكون صغيراً غير مميز، أو صغيرا مميزا، أو كبيرا، والمراد بالتمييز هنا: القدرة على وصف العورات.(٢)

أما الكبير فإنه لا يحل له الدخول بغير استئذان وإذن.

١٢ - وأما الصغير المميز فقد ذهب الجمهور (عبدالله بن عباس، وعبدالله بن مسعود، وعطاء بن أبي رباح، وطاوس بن كيسان، والحنفية، والمالكية وغيرهم) إلى وجوب أمره بالاستئذان قبل الدخول، في الأوقات الثلاثة التي هي مظنة كشف العورات، لأن العادة جرت بتخفف الناس فيها من الثياب.

ولا حرج عليه في ترك الاستئذان في غير هذه الأوقات الثلاثة، لما في ذلك من الحرج في الاستئذان عند كل خروج ودخول. والصغير ممن يكثر دخوله وخروجه فهو من الطوافين. قال الله تعالى :(يَا أَيُّها الَّذِينَ آمَنُوا لِيَسْتَأْذِنْكُمُ الَّذِينَ مَلَكَتْ أَيْمَانُكُمْ والَّذِينَ لَمْ يَبْلُغُوا الحُلُمَ مِنْكُمْ ثَلاثَ مَرَّات، مِّنْ قَبْلِ صَلاةِ آلفَجْرِ، وَحِينَ تَضَعُونَ ثِيَابَكُم مِّن الظَّهِيرَةِ، وَمِنْ بَعْدِ صَلاةِ العِشَاءِ، ثلاثُ عَوْرات لَّكُمْ، لَيْسَ عَلَيْكُمْ وَلاَ عَلَيْهِمْ جُنَاحٌ بَعْدَهُنَّ، طَوَّافُونَ عَلَيْكُم بَعْضُكُمْ عَلى بَعْضٍ، كَذلِكَ يُبَيِّنُ اللهُ لَكُمُ الآياتِ، واللهُ عليمٌ حكيمٌ)(١)

وذهب أبو قلابة إلى أن استئذان هؤلاء في هذه الأوقات الثلاثة مندوب غير واجب، فكان يقول : « إنما أمروا بهذا نظرا لهم ».(٢)

ج - صيغة الاستئذان :

١٣ - يكون الاستئذان - في الأصل - باللفظ، وقد ينوب عنه غيره، والصيغة المثلى للاستئذان أن يقول المستأذن: «السلام عليكم، أأدخل؟»(٣) مقدما السلام، لما رواه ربعي بن خراش قال: «جاء رجل من بني عامر فاستأذن على رسول الله ﷺ، وهو في بيت فقال: أألج؟ فقال رسول الله ﷺ لخادمه: اخرج إلى هذا فعلمه الاستئذان. فقل له: قل: السلام عليكم أأدخل؟ فسمع الرجل ذلك من رسول الله ﷺ فقال: السلام عليكم أأدخل؟ فأذن له رسول الله، فدخل».(٤)

---

(١) حاشية القليوبي ٣/ ٣٣ طبع عيسى البابي الحلبي، ومعالم القربة في أحكام الحسبة لابن الأخوة ص ٣٧ - ٣٨ طبع كمبرج مطبعة دار الفنون سنة ١٩٣٧

(٢) بدائع الصنائع ٥/ ١٢٥

---

(١) سورة النور/ ٥٨، وانظر بدائع الصنائع ٥/ ١٢٥، وأحكام ابن العربي ٥/ ١٣٨٥، والفواكه الدواني ٢/ ٤٢٦، وتفسير القرطبي ١٢/ ٣٠٣، وتفسير الطبري ١٨/ ١١١

(٢) القرطبي ٢/ ٣٠٢

(٣) الفواكه الدواني ٢/ ٤٢٧، والشرح الصغير ٤/ ٧٦٢، وشرح الكافي ٢/ ١١٣٤، وتفسير القرطبي ١٢/ ٢١٥، وحاشية ابن عابدين ٥/ ٢٦٥

(٤) حديث : « جاء رجل . . . » أخرجه أبو داود في سننه في كتاب الأدب باب الاستئذان.

وقـال بعض المالكيـة ومنهم ابن رشـد : يبـدأ بالاستئذان لا بالسلام ، ثم يسلم . [١]

١٤ ـ ويقـوم قرع البـاب مقام الاستئذان باللفظ ، سواء أكـان البـاب مغلقا أم مفتوحا . [٢] فقد روى البخـاري ومسلم وغـيرهما عن جابـر بن عبـدالله قال : أتيت رسـول الله ﷺ في أمـر دين كان على أبي ، فدقـقت البـاب فقـال : «من ذا ؟» فقلت : أنا ، فخرج وهو يقول: «أنا، أنا.» كأنه كرهه . [٣]

كما يقوم مقام التنحنح . [٤]

ويقوم مقام اللفظ المأثور كل ماتعارفه الناس من ألفـاظ الاستئـذان ، فقـد روى أبـو بكـر الخطيب مسنـدا عن أبي عبـدالملك، مولى أم مسكين بنت عاصـم بن عمـر بن الخطـاب، قال : أرسلتـني مولاتـي إلى أبي هريـرة ، فجـاء معي ، فلما قام بالباب قال : أندر ؟ قالت : أندرون . [٥]

غير أن المـالكيـة نصـوا على كراهـة الاستئذان بالـذِّكـر، لما فيه من جعل اسم الله تعالى آلة ، قال في الفـواكـه الـدواني : « ومايفعله بعض الناس في الاستئـذان بنحو« سبحان الله » و« لا إله إلا الله » فهـو بدعـة مذمومة ، لما فيه من إساءة الأدب مع الله تعالى في استعمال اسمه في الاستئذان » . [١]

د ـ آداب الاستئذان :

١٥ ـ إذا استأذن على إنسان، فتحقق أنه لم يسمع الاستئذان، فله أن يكور الاستئذان حتى يسمعه .

أمـا إذا استأذن عليـه فظن أنـه لم يسمـع ، فقـد ذهب الجمهـور إلى أن السنـة ألا يكـرر الاستئذان أكثر من ثلاث مرات .

وقـال مالـك : له أن يزيـد على الثلاث، حتى يتحقق سماعه . [٢]

وحكى النووي قولا ثالثا ، وهو أنه إن كان بلفظ السلام المشروع لم يعده ، وإن كان بغيره أعاده . [٣]

والأصـل في ذلـك ، ما رواه البخـاري ومسلم وغـيرهما عن أبي سعيـد الخـدري وغـيره، قال أبو سعيد : كنت في مجلس من مجالس الأنصار ، إذ جاء أبـو موسى الأشعـري ، كأنـه مذعـور فقال : اسـتأذنـت على عمـر ثلاثـا ، فلم يأذن لي ، فرجعت ، فقـال : مامنعـك-؟ قلت : استأذنت ثلاثـا فلم يؤذن لي فرجعـت ، وقـال رسـول الله ﷺ : « إذا استأذن أحـدكم ثلاثا فلم يؤذن له فليرجـع » فقـال ـ أي عمـر ـ : والله لتقيمن عليـه

(١) الفواكه الدواني ٢/ ٤٢٧ ، والشرح الصغير ٤/ ٧٦٢

(٢) شرح الكـافي ٢/ ١١٣٤ ، والشـرح الصغير ٤/ ٧٦٣ ، وتفسير القرطبي ١٢/ ٢١٧

(٣) حديث : « أتيت رسـول الله . . . » أخـرجـه البخـاري في الاستئـذان باب: إذا قال من ذا قال أنـا ، ومسلم في الآداب، باب:كراهة قول المستأذن أنا ، وأخرجه أيضا أبو داود في الأدب والترمذي في الاستئذان .

(٤) الفـواكه الدواني ٢/ ٤٢٧ ، والشرح الصغير ٤/ ٧٦٢ ، وشرح الكافي ٢/ ١١٣٤ ، وأحكام الجصاص ٣/ ٣٨٣

(٥) تفسـير القـرطبي ١٢/ ٢١٨ ، و(أنـدر) كلمـة للاستئـذان بالفارسية و(أندرون) كلمة الإذن .

(١) الفواكه الدواني ٢/ ٤٢٧

(٢) عمـدة القـاري على صحيـح البخـاري ٢٢/ ٢٤١ ، والشـرح الصغيـر ٤/ ٧٦٢ ، وشرح الكافي ٢/ ١١٣٤ ، وتفسير القرطبي ١٢/ ٢١٤ ، وحاشية ابن عابدين ٥/ ٢٦٥

(٣) شرح النووي لصحيح مسلم ١٤/ ١٣١ ، طبع المطبعة المصرية .

بينـة ، قال أبـو موسى : أمنكم أحـد سمعـه من الـنـبـي ﷺ ؟ قال أُبيّ بن كعب : فوالله لا يقـوم معك إلا أصغر القوم ، فكنت أصغر القوم ، فقمت معه ، فأخبرت عمر أن النبي ﷺ قال ذلك .(١)

١٦ - وقد فصّل الحنفية دون غيرهم في مدة الانتظار بين كل استئـذانـين فقـالـوا : يمكث بعـد كل مرة مقدار مايفرغ الآكل، والمتوضىء، والمصلي بأربع ركعات .(٢)

حتى إذا كان أحـد على عمـل من هذه الأعمال فرغ منـه ، وإن لم يكن على عمل منها كانت عنده فرصـة يأخـذ فيهـا حذره ، ويصلح شأنـه قبـل أن يدخل الداخل .

وروى الجصـاص بسنـده في ذلـك عن رسـول الله ﷺ قولـه : « الاستئـذان ثلاث ، فالأولى يستنصتون ، والثانية يستصلحون، والثالثة يأذنون أو يردون » .(٣)

وإذا كان الاستئذان باللفظ فيستحب أن يكون الصـوت بحيـث يسمـع المستأذن عليـه ، دون صيـاح . وإن كان بدق البـاب فيـستحب أن يـكون الدق خفيفـا بحيث يسمع أيضا بلا عنف .(٤) فقـد روى أنس بن مالك قال :«كانت أبواب النبي ﷺ تقرع بالأظافر .»(٥)

(١) حديث : « إذا استأذن . . . » أخرجه البخاري في الاستئذان باب التسليم والاستئـذان ثلاثـا ، ومسلم في الآداب باب الاستئذان ، وأخرجه أيضا الإمام مالك والترمذي وأبو داود في الاستئذان بألفاظ مختلفة .

(٢) حاشية ابن عابدين ٥/ ٢٦٥

(٣) أحكام الجصاص ٣/ ٣٨٢، وبدائع الصنائع ٥/ ١٢٤ - ١٢٥

(٤) تفسير القرطبي ١٢/ ٢١٧

(٥) قال في مجمع الـزوائـد : أخرجه البزار، وفيه ضرار بن صرد، وهو ضعيف ٨/ ٤٣ طبع مكتبة القدسي .

١٧ - ولا يقف المستأذن قبـالـة الباب إن كان الباب مفتوحا ، ولكنه ينحرف ذات اليمين أو ذات الشـمال .(١) فقـد كان ذلـك من هدي رسـول الله ﷺ ، ورسول الله قدوة . فعن عبدالله بن بسر قال : كان رسـول الله إذا أتى باب قوم لم يستقبـل البـاب من تلقـاء وجهه ، ولكن من ركنه الأيمن أو الأيسـر ، ويقـول : « السـلام عليكم ، السلام عليكم » ذلك أن الدور لم يكن عليها يومئذ ستور .(٢)

وهـو أيضا من توجيهاته عليه الصلاة والسلام ، فعن هزيـل بن شرحبيـل قال : جاء رجـل فوقف على باب رسـول الله ﷺ يسـتأذن ، فقـام على البـاب - وفي روايـة : مستقبـل البـاب - فقـال له النبي ﷺ : هكذا عنك أوهكذا ، فإنما الاستئذان من النظر .(٣)

أما إن كان الباب مردودا فله أن يقف حيث شاء ويستأذن ، وإن شاء دق الباب .(٤)

١٨ - ولا يحل للمستأذن النظـر في داخـل البيت ، لأن للبيـوت حرمتهـا ، وحديث رسول الله السابق « إنما الاستئذان من النظر » يدل على ذلك (٥)

وروي أن جارا لحذيفة بن اليمان وقف ، وجعل ينظـر إلى ما في البيت وهـو يقول : السلام عليكم أأدخـل ؟ فقـال حذيفة : أما بعينك فقد دخلت ،

(١) أحكام القرآن للجصاص ٣/ ٣٨٣، وتفسير القرطبي ٢١٦/١٢

(٢) أخرجه أبو داود في الأدب. باب كم مرة يسلم الرجل في الاستئذان.

(٣) أخرجه أبو داود في الأدب . باب الاستئذان .

(٤) تفسير القرطبي ٢١٦/١٢

(٥) شرح النووي لصحيح مسلم ١٣٨/١٤

وأما بإستك فلم تدخل .[١]

فإن نظر المستأذن إلى داخل البيت فجنى صاحب البيت على عينه فهل يضمن ؟ في ذلك خلاف وتفصيل تجده في مصطلح (جناية) .

وإذا استأذن فقال له صاحب البيت : من بالباب ؟ فعليه أن يذكر اسمه فيقول : فلان ، أو يقول : أيدخل فلان ؟ أونحوذلك ، ولا يقول « أنا » لأنه لم يحصل بقوله : «أنا» فائدة ولا زيادة إيضاح ، بل الإيهام باق .[٢] لحديث جابر المتقدم .

ومَن استأذن فأذن له دخل ، وإن لم يؤذن له فلينصرف ، ولا يلح بالاستئذان ولا يتكلم بقبيح الكلام ، ولا يقعد على الباب لينتظر ، لأن للناس حاجات وأشغالا في المنازل، فلوقعد على الباب وانتظر، لضاق ذرعهم وشغل قلبهم ، ولعله لا تلتئم حاجاتهم ، فكان الرجوع خيرا له ، وذلك لقوله عزوجل : ﴿ وَإِنْ قِيلَ لَكُمُ ارْجِعُوا فَارْجِعُوا هُوَ أَزْكَى لَكُم ﴾ .[٣]

ثانيا

الاستئذان للتصرف في ملك الغير أو حقه

١٩ ـ الأصل أنه لا يجوز للإنسان التصرف في ملك غيره، أوفي حق للغير إلا بإذن من الشارع ، أومن صاحب الحق ، وعندئذ لا يكون اعتداء ، فلا يجوز أكل طعام الغير إلا بإذن المالك، أوفي حالة الضرورة ، ولا يجوز سكنى داره إلا بإذنه ، ويدل على ذلك ماروي عن الرسول ﷺ فيما رواه من حديث: « لا يحلبن أحد ماشية غيره إلا بإذنه » ، فإنه يدل على تحريم أخذ مال الإنسان بغير إذنه ، والأكل منه ، والتصرف فيه ، من غير فرق بين اللبن وغيره .[١]

وقد يبذل ذلك الغير الإذن بالتصرف في ملكه، أوفي حقه باديء ذي بدء من غير استئذان ، كأن يقول لأجيره : أذنت لك أن تأكل مما تصنعه من مأكولات دون أن تحمل منه شيئا ، وعندئذ فلا حاجة للاستئذان لحصول مقصوده ، وهو الإذن .

وقد لا يبذل الإذن . وعندئذ ، يجب على من أراد التصرف في ملك غيره استئذانه في ذلك التصرف (ر : إذن) .

ومن صور التصرف في ملك الغير أو حقه مايأتي :

أ ـ الاستئذان لدخول الأملاك الممنوعة :

٢٠ ـ لا يجوز لأحد أن يدخل ملك غيره سواء أكان بيتا ، أم بستانا محوطا ، أونحوذلك إلا بإذنه .[٢] ، وقد تقدم الحديث مفصلا عن الاستئذان لدخول البيوت .

ب ـ استئذان المرأة لإدخال الغير إلى بيت زوجها :

٢١ ـ يجب على المرأة استئذان زوجها إن أرادت أن

---

(١) تفسير القرطبي ١٢/ ٢١٨

(٢) شرح النووي لصحيح مسلم ١٤/ ١٣٥ ، وحاشية ابن عابدين ٥/ ٢٦٥ ، والشرح الصغير ٤/ ٧٦٢ ، وتفسير القرطبي ١٢/ ٢١٧

(٣) سورة النور/ ٢٨ ، وانظر بدائع الصنائع ٥/ ١٢٥ ، والشرح الصغير ٤/ ٧٦٢

---

(١) شرح النووي لصحيح مسلم ١٢/ ٢٩ طبع المطبعة المصرية .

(٢) الفتاوى الهندية ٥/ ٣٧٣ ـ ٣٧٤ ، وحاشية ابن عابدين ١/ ٢٥٥ ، والإنصاف ٤/ ٢٩١

تدخل إليه من تعلم أن زوجها يكره دخوله، ولا خلاف في ذلك، لقول رسول الله ﷺ : (ولا تأذن في بيته إلا بإذنه)[1] ، ولا يستثنى من ذلك إلا حالات الضرورة .

قال العيني ـ شارح البخاري ـ أما عند الداعي للدخول عليها للضرورة، كالإذن لشخص في دخول موضع من حقوق الدار التي هي فيها ، أو إلى دار منفردة عن مسكنها ، أو الإذن لدخول موضع معد للضيفان ، فلا حرج في الإذن بذلك لأن الضرورات مستثناة في الشرع .[2]

ج ـ الا ستئذان للأكل من ثمر البستان وشرب لبن الماشية :

٢٢ ـ لا يجوز لأحد أن يحلب ماشية أحد ولا أن يأكل من ثمر بستانه إلا باذنه ـ على وجه العموم ـ عند الحنفية والمالكية والشافعية[3] ، لما رواه البخاري ومسلم وغيرهما عن عبدالله بن عمر أن رسول الله ﷺ قال : (لا يحلبن أحد ماشية امرىء بغير إذنه ، أيحب أحدكم أن تؤتى مشربته فتكسر خزانته فينتقل طعامه ، فإنما تخزن لهم ضروع مواشيهم أطعماتهم ، فلا يحلبن أحد ماشية أحد إلا بإذنه) .[4]

وذهب البعض ومنهم أحمد بن حنبل وإسحاق بن راهويه إلى جواز الأكل من ثمر البستان ، وحلب الماشية بغير استئذان ، وإن لم يعلم حال صاحبه ، لما رواه أبوداود عن سمرة بن جندب عن النبي ﷺ قال : « إذا أتى أحدكم على ماشية ، فإن كان فيها صاحبها فليستأذنه ، فإن أذن له فليحلب وليشرب ، وإن لم يكن فيها فليصوت ثلاثا ، فإن أجاب فليستأذنه ، وإلا فليتحلب وليشرب ولا يحمل» .[1]

د ـ استئذان المرأة زوجها في التبرع من ماله :

٢٣ ـ لا تستأذن المرأة زوجها فيما تتناوله من حق ثابت لها في ملك الزوج، كالطعام والشراب واللباس المعروف ، وليس في ذلك خلاف معلوم ، لحديث هند بنت عتبة حين قالت : يارسول الله إن أبا سفيان رجل شحيح ، وليس يعطيني مايكفيني وولدي إلا ما أخذت منه وهو لا يعلم ، فقال ﷺ : (خذي مايكفيك وولدك بالمعروف) .[2]

كما أنها لا تستأذنه في التبرع بالشيء التافه الذي تتسامح به النفوس، كالدرهم والرغيف ونحو ذلك، إن لم يمنعها من ذلك ،[3] لما رواه الشيخان عن أسماء بنت أبي بكر الصديق أنها جاءت النبي ﷺ فقالت : يارسول الله ليس لي إلا ما أدخل عليّ الزبير ، فهل عليّ جناح أن أرضخ مما يدخل علي ، فقال : (ارضخي ولا توعي[4]

---

(١) أخرجه البخاري في النكاح، باب لا تأذن المرأة في بيت زوجها لأحد إلا بإذنه، وأخرجه مسلم في الزكاة، والترمذي في الأدب، والنسائي في الصوم.

(٢) عمدة القاري ٢٠/ ١٨٦ طبع المنار

(٣) عمدة القاري ١٢/ ٢٧٨ ، وشرح النووي لصحيح مسلم ١٢/ ٢٩ ، وعون المعبود ٢/ ٣٤٤ طبع الهند.

(٤) أخرجه البخاري (فتح الباري ٥/ ٨٨)، ومسلم ٣/ ١٣٥٢ ط عيسى الحلبي، كلاهما في اللقطة.

---

(١) عمدة القاري ١٢/ ٢٧٨ ، وشرح النووي لمسلم ١٢/ ٢٩ وعون المعبود ٢/ ٣٤٤

(٢) أخرجه البخاري في النفقات، ومسلم في القضاء.

(٣) الأموال لأبي عبيد ص ٤٥٧ ، طبع مطبعة حجازي بمصر، ومصنف ابن أبي شيبة ١/ ١٣٥ ب مخطوط طوب قبولاي ـ اسطنبول.

(٤) لا توعي أي لا تخزني ، وأصله من أوعى الشيء إذا جعله في الوعاء.

فيوعى عليك) ، وعن عائشة قالت : قال رسول الله ﷺ : (ما أنفقت المرأة من بيت زوجها، غير مفسدة، كان لها أجرها وله مثله ، ولها بها أنفقت، وللخازن مثل ذلك، من غير أن ينقص من أجورهم شيء) .

وقيل لا يجوز للمرأة التبرع بشيء من مال زوجها إلا بإذنه [١] ، لما روى أبو أمامة الباهلي قال : سمعت رسول الله ﷺ يقول : «لا تنفق المرأة شيئا من بيتها إلا بإذن زوجها ، قيل يارسول الله ولا الطعام ؟ قال : ذلك أفضل أموالنا » . ولقوله ﷺ : « لا يحل مال امرىء مسلم إلا عن طيب نفس منه » قال ابن قدامة في المغني : والأول أصح ، لأن حديثي عائشة وأسماء خاصان صحيحان ، وحديث : « لا يحل مال امرىء . . . » عام ، والخاص يقدم على العام .

أما حديث أبي أمامة فهو ضعيف . [٢] وتجد تفصيل ذلك في (صدقة و هبة) .

هـ ـ استئذان مَنْ عليه حق صاحبَ الحق :

٢٤ ـ ذهب الحنفية والمالكية والشافعية إلى وجوب استئذان من عليه حقٌ لازمٌ حالٌ صاحبَ الحق، كالمدين مع الدائن . ويسقط هذا الوجوب إذا كان المدين خارجا لأداء فرض عيني، كالغزو عند النفير العام .

فإن كان مؤجلا فلا يجب الاستئذان، لعدم توجه المطالبة قبل حلوله، [١] على تفصيل موضعه : (الجهاد ، والدين) . وذهب الحنابلة إلى وجوب الاستئذان، سواء أكان الدين حالا أم مؤجلا . [٢]

و ـ استئذان الطبيب في التطبيب :

٢٥ ـ يفرق الفقهاء بين المريض المشرف على الموت ـ كالجريح مثلا ـ ويمكن استحياؤه بالتطبيب ، وفي هذه الحالة يجب على الطبيب أن يباشر التطبيب إنقاذا لهذا الجريح من الموت دون استئذان ، لأن استنقاذه أصبح فرض عين عليه مادام قادرا عليه، حتى لو امتنع عن ذلك لكان آثما، وفي ضمانه له ـ إن مات لعدم استحيائه ـ اختلاف . [٣]

وإن لم يكن المريض كذلك فلا يجوز للطبيب مباشرة تطبيبه، إلا بعد الاستئذان، فإن طببه بإذن ، فأصابه تلف، فلا ضمان على الطبيب . وإن طببه بغير إذن فعطب فعلى الطبيب الضمان . [٤] (ر : تطبيب ، جناية ، دية) .

ز ـ إذن السلطان لإقامة الجمعة :

٢٦ ـ قال المالكية والشافعية، وهو الصحيح عند الحنابلة، إنه لا يشترط لصحة الجمعة إذن الإمام .

---

(١) المغني ٤/ ٥١٥ ـ ٥١٦، ونيل الأوطار ٦/ ١٦ طبع المطبعة العثمانية المصرية .

(٢) المغني ٤/ ٥١٦

---

(١) شرح الزرقاني ٣/ ١١٠ طبع دار الفكر ـ بيروت، وحاشية الجمل ٥/ ١٩٠، ط دار إحياء التراث الإسلامي، والبحر الرائق ٥/ ٧٧ ـ ٧٨ المطبعة العلمية .

(٢) المغني ٨/ ٣٦٠، والإنصاف ٤/ ١٢٢، طبع مطبعة السنة المحمدية ١٣٧٥

(٣) المغني ٥/ ٤٩٥ ، وحاشية الجمل ٥/ ٧، وشرح الزرقاني ٨/ ٨

(٤) بدائع الصنائع ١٠/ ٤٧٧٩، طبع مصر مطبعة الإمام، والهداية بشرح فتح القدير ٨/ ٢٩١ طبع بولاق سنة ١٣١٨، وحاشية الجمل ٥/ ٢٤

وصرح المالكية والشافعية بأنه مندوب . ودليل ذلك أن عليا رضي الله عنه، عندما حوصر عثمان رضي الله عنه، أقام الجمعة من غير إذن ولا استئذان من عثمان رضي الله عنه ، وكان ذلك بمحضر من الصحابة، ولأنها عبادة بدنية، لا يتوقف إقامتها على إذن .

وذهب الحنفية ، وهو قول عند الحنابلة، إلى أن إذن الإمام شرط لصحة صلاة الجمعة، لأن ذلك هو المأثور عن الأئمة، والمتوارث عنهم، ولأن في هذا دفعا للفتنة .[(١)]

ح ـ استئذان المرؤوس رئيسه :

٢٧ ـ أقيمت الولايات رعاية للمصالح وحفاظا عليها ، واستئذان من له الولاية في حدود ولايته أمر لابد منه، لتستقيم الأمور وتحسم الفوضى ، وهذا باب واسع منه .

إذا غزا الأمير بالناس، لم يحل لأحد ممن معه أن يخرج من المعسكر ليحضر الزاد والعتاد، ولا أن يبارز أحدا من العدو، ولا أن يحدث حدثا إلا بإذنه، لأن الأمير أعرف بحال الناس، وحال العدو، ومكامنهم ومواضعهم وقربهم وبعدهم، فإذا خرج خارج بغير إذنه لم يأمن أن يصادف كمينا للعدو أو طليعة لهم فيأخذوه، أو يرحل الأمير بالمسلمين ويتركه فيهلك .[(٢)]

ومن كان مع الجيش في الغزو فأراد الجيش أن ينتقل من موقع لآخر، وأراد بعض الجند التخلف لأمر ما، لا يحل لأحد منهم التخلف عن المسير مع الجيش، إلا بإذن .[(١)]

وإذا جمع الإمام أو الأمير أولي الرأي لاستشارتهم في أمر من الأمور، فليس لأحد منهم أن ينصرف بغير استئذان، لأنه قد يحتاج إلى رأيه،[(٢)] لقوله تعالى : ﴿إِنَّمَا الْمُؤْمِنُونَ الَّذِينَ آمَنُوا بِاللَّهِ وَرَسُولِهِ وَإِذَا كَانُوا مَعَهُ عَلَى أَمْرٍ جَامِعٍ لَّمْ يَذْهَبُوا حَتَّى يَسْتَأْذِنُوهُ إِنَّ الَّذِينَ يَسْتَأْذِنُونَكَ أُولَئِكَ الَّذِينَ يُؤْمِنُونَ بِاللَّهِ وَرَسُولِهِ﴾[(٣)] والآية ليست خاصة برسول الله ﷺ، لأن الولاة خلفاء عن رسول الله ﷺ في رعاية المصالح العامة فتنطبق عليه الآية .

ط ـ استئذان المرأة زوجها للخروج من منزله :

٢٨ ـ على المرأة أن تستأذن زوجها للخروج من منزله، لأن احتباسها حق له، فإن خرجت من غير إذنه فله أن يؤدبها، لا يستثنى من ذلك إلا حالات الضرورة[(٤)] أو الحاجة .

واستثنى الفقهاء من ذلك خروج المرأة بغير إذن زوجها في حالة النفير العام، بهجوم العدو على المسلمين .

واستثنى الحنفية من ذلك خروجها لخدمة أبيها الزَّمِن الذي ليس له من يخدمه، وخروجها للاستفتاء في حادثة وقعت لها، ولا يوجد من يعرفها

---

(١) الأحكام السلطانية لأبي يعلى ص ٨٣ ـ ٨٤، والأحكام السلطانية للماوردي ص ١٠٣، والمقنع ١/ ٢٤٩، ٤٥٣، والطحاوي على مراقي الفلاح ص ٢٧٨، وحاشية الدسوقي ١/ ٣٨٤

(٢) المغني ٨/ ٣٦٧

(١) المغني ٨/ ٣٧٠

(٢) تفسير القرطبي ١٢/ ٣٢٠

(٣) سورة النور/ ٦٢

(٤) إحياء علوم الدين ٢/ ٥٧، طبع مطبعة الاستقامة، وشرح الزرقاني ٢/ ٩٠، وأسنى المطالب ٣/ ٢٣٩، ط المكتبة الإسلامية، والمغني ٧/ ٢٠، ٤٦

حكم الشرع فيها إن لم تخرج.[١] وهذا إن خشيت أن تقع في محظور.

ي ـ استئذان الأبوين فيما يكرهانه :

٢٩ ـ إذا أراد الإنسان أن يأتي عملا له منه بد، ويكرهه والداه، فلا يحل له أن يأتيه إلا بعد استئذانهما فيه، برًا بهما، ومراعاة لحقهما، إلا إن كان أبواه كافرين، ويكرهان هذا العمل، لما فيه من نصرة الإسلام والمسلمين، كالجهاد والتفقه في الدين، والدعوة إليه ونحو ذلك، فإنه لا عبرة بإذنهما أو عدمه.

وخالف سفيان الثوري في ذلك فقال: لا يغزو إلا بإذنهما ولو كانا كافرين، لعموم الأخبار التي سيأتي ذكرها. وبناء على هذا، فإنه لو أراد الولد أن يخرج، لما يخاف عليه الهلاك منه، كخروجه إلى غزو غير مفروض عليه عينا، أو أراد الخروج لما لا يخشى عليه الهلاك منه، ولكن يخشى عليهما الضيعة، كمن أراد الخروج إلى الحج وأبواه معسران ونفقتهما عليه، وليس عنده من المال ما يفي بنفقة الحج ـ من الزاد والراحلة ـ ونفقتهما، وكما إذا أراد الخروج لطلب العلم في بلدة أخرى، أو للتجارة، وخاف على والديه الضيعة، فليس له أن يخرج إلا بإذنهما.

والأصل في ذلك ما أخرجه أبو داود والنسائي أنه جاء رجل إلى رسول الله فقال: جئت أبايعك على الهجرة وتركت أبوي يبكيان، فقال ﷺ: «ارجع فأضحكهما كما أبكيتهما».[١]

ولحديث عبد الله بن عمرو بن العاص: «جاء رجل إلى رسول الله ﷺ فقال: يارسول الله أجاهد؟ فقال: ألك أبوان؟ قال: نعم، قال: ففيهما فجاهد».[٢]

أما إن كان العمل لابد له منه، كافتراضه عليه فرض عين فلا يشترط استئذانهما لعمله، كما في حالة الجهاد، إذا هجم العدو على بلد من بلاد المسلمين، فإنه يخرج لدفعه بغير إذن أبيه.[٣]

ك ـ الاستئذان في العزل عن الزوجة :

٣٠ ـ الأصل أن لكل من الزوجين الحق في إنجاب الأولاد، فليس للزوج أن يعزل عن زوجته إلا بإذنها، وهو ما ذهب إليه الحنفية والمالكية، وهو الأولى عند الحنابلة، وفي وجه عند الشافعية، وليس للزوجة أن تتخذ أي وسيلة لمنع الحمل إلا بإذنه.

لحديث: «نهى رسول الله ﷺ أن يعزل عن الحرة إلا بإذنها». رواه الإمام أحمد، والوجه الآخر عند الشافعية أنه يجوز وإن لم تأذن.[٤]

---

(١) فتح القدير ٢/ ٥٢٠ طبع بولاق، وشرح السير الكبير ١/ ٢٠١، والفتاوى الهندية ٥/ ٣٦٥، وابن عابدين ٢/ ١٤٠، والمغني ٨/ ٣٥٨، والزرقاني ٣/ ١١١، وحاشية الجمل ٥/ ١٩٠ ـ ١٩١، وحاشية قليوبي ٢/ ١٤٦

(١) أخرجه النسائي وأبو داود في الجهاد.

(٢) أخرجه البخاري (فتح الباري ١٠/ ٤٠٣ ط السلفية)، ومسلم (٤/ ١٩٧٥ ـ ط عيسى الحلبي) إلا أنه قال: أحَيٌّ والداك؟.

(٣) الفتاوى الهندية ٥/ ٣٦٥ طبع بولاق سنة ١٣١٠، وحاشية ابن عابدين ٢/ ١٤٠، والمغني ٨/ ٣٥٨ وما بعدها، وشرح الزرقاني ٣/ ١١١، وحاشية الجمل ٥/ ١٩٠ ـ ١٩١ طبع دار إحياء التراث العربي، وحاشية قليوبي ٢/ ١٤٦

(٤) ابن عابدين ٥/ ٢٣٩، والبدائع ٦/ ٢٩٦٥ ط الإمام، والمغني ٧/ ٢٤، وفتاوى الشيخ عليش ١/ ٣٩٨، والمهذب ٢/ ٦٧. والحديث أخرجه ابن ماجه (١/ ٦٢٠ ط عيسى الحلبي) وأحمد =

ل ـ استئذان المرأة زوجها في صوم التطوع :

٣١ ـ لا يجوز للمرأة أن تصوم صوم تطوع بحضرة زوجها إلا بعد استئذانه ، لقوله ﷺ : « لا تصوم المرأة وبعلها شاهد إلا بإذنه» . [١] والحكمة فيه ألا تفوّت عليه حقا من حقوقه ، كالوطء ودواعيه ، وانظر ذلك في مصطلح (صيام) .

م ـ استئذان المرأة زوجها في إرضاع غير ولدها :

٣٢ ـ إذا أرادت المرأة إرضاع غير ولدها فعليها استئذان زوجها في ذلك ، إلا إذا تعينت لإرضاعه، فإن عليها إرضاعه ولو بغير استئذان [٢] (ر : رضاع) .

ن ـ استئذان الرجل زوجته للمبيت عند غيرها في ليلتها :

٣٣ ـ لا يجوز للرجل أن يبيت عند غير صاحبة الحق في القسم إلا بإذنها . [٣] (ر: نكاح، قسم)

س ـ استئذان الضيف المضيف للانصراف :

٣٤ ـ لا يجوز للضيف أن ينصرف من بيت مضيفه إلا بعد استئذانه . [٤] قال عبدالله بن مسعود : «الرجل تدخل عليه في بيته لا تخرج إلا بإذنه ، هو عليك أمير ما دمت في بيته » . [١]

ع ـ استئذان الرجل للجلوس على تكرمته في بيته :

٣٥ ـ على الرجل إذا دخل بيت إنسان ألا يتقدم عليه في الصلاة ، ولا يجلس في مكان جلوسه المخصص له إلا بعد استئذانه ، لما رواه الترمذي من حديث رسول الله ﷺ : « لا يؤم الرجل في سلطانه ، ولا يجلس على تكرمته في بيته إلا بإذنه » . [٢]

ف ـ استئذان الشخصين للجلوس بينهما :

٣٦ ـ إذا أراد الشخص أن يجلس بين رجلين فعليه استئذانهما، لقوله ﷺ : «لا يحل للرجل أن يفرق بين اثنين إلا بإذنهما» [٣] والحكمة فيه أنه قد يكون بينهما محبة ومودة ، أو حديث سر، وجلوسه بينهما يسوؤهما .

ص ـ الاستئذان للنظر في كتاب غيره :

٣٧ ـ إذا أراد الشخص أن ينظر في كتاب فيه ما يخص غيره ، فعليه أن يستأذنه قبل النظر ، لحديث عبدالله بن عباس قال : قال رسول الله

= (١/ ٣١ ط الميمنية)، ونقل محقق سنن ابن ماجه عن البوصيري أنه قال في الزوائد : في إسناده ابن لهيعه وهو ضعيف ، وبه أعله ابن حجر في التلخيص الحبير (٣/ ١٨٨ ط شركة الطباعة الفنية المتحدة بالقاهرة) .

(١) أخرجه البخاري في النكاح ، باب صوم المرأة بإذن زوجها تطوعا ، وانظر ما جاء في عمدة القاري ٢٠/ ١٨٤ ، وتحفة الأحوذي ٣/ ٤٩٥ طبع دار الاتحاد العربي للطباعة .

(٢) الفتاوى الهندية ٥/ ٣٧٢

(٣) شرح الزرقاني ٢/ ٥٨ ، وأسنى المطالب ٣/ ٢٣١ ، وحاشية الجمل ٢/ ٥٨ ، والشرح الصغير ٢/ ٥٠٨ ، ٥٠٩

(٤) الفتاوى الهندية ٥/ ٣٤٤ ، ٣٤٥

---

(١) آثار أبي يوسف برقم ٤١٣ طبع مطبعة الاستقامة .

(٢) تحفة الأحوذي ٨/ ٥٥ ، طبع مطبعة الفجالة الجديدة، وسنن الترمذي في الأدب برقم ٢٩٢٢

(٣) أخرجه الترمذي في الأدب ، باب ما جاء في كراهية الجلوس بين الرجلين بغير إذنهما ، وأخرجه أبو داود بلفظ (لا يجلس بين رجلين إلا بإذنهما) وانظر : تحفة الأحوذي ٨/ ٢٨

ﷺ : «من نظر في كتاب أخيه بغير إذنه فإنما ينظر في النار»[١] لئلا يفتضح لذلك الغير سر .

ق ـ استئذان المرأة زوجها فيما تنفقه من مالها :

٣٨ ـ ذهب جمهور الفقهاء إلى أن المرأة البالغة الرشيدة تتصرف في مالها بملء حريتها دون استئذان أحد .

وذهب المالكية وطاوس إلى أن المرأة المتزوجة لا تتبرع بما زاد على الثلث من مالها ، إلا بعد استئذان زوجها ، وهل إذا تصرفت يكون تصرفها نافذا حتى يرده الزوج ، أويكون مردودا حتى يجيزه ؟ قولان للمالكية .[٢]

وذهب الليث بن سعد إلى أن المرأة لا يجوز لها التبرع بشيء من مالها ، سواء أكان أقل من الثلث أم أكثر ، إلا بعد استئذان زوجها .[٣] أما غير التبرع من التصرفات، فهي والرجل فيه سواء (ر : حجر)

ر ـ ما لا يحتاج أصلا إلى استئذان :

٣٩ ـ تصرف الإنسان غير المحجور عليه في ملكه أو حقه تصرفا غير مضر بالغير ، لا يحتاج إلى استئذان أحد ، لأن الإذن لصاحب الملك أو صاحب الحق ، واستئذان الإنسان نفسه ضرب من العبث الذي تتنزه عنه الشريعة .

(١) الحديث أخرجه أبو داود في الدعاء، وقال في المنهل العذب الورود : والحديث وإن كان ضعيفا فإن له شواهد تقويه ٨/١٥٢

(٢) شرح الزرقاني ٥/٣٠٦، ونيل الأوطار ٦/١٨ ـ ١٩ طبع المطبعة العثمانية المصرية .

(٣) نيل الأوطار ٦/١٨ ـ ١٩

فمن أراد بيع ماله ، أو أكل طعامه ، ليس بحاجة إلى استئذان ، ومن ذلك التصرف في الملكيات العامة ، كالطرقات والمساجد والأنهار العامة ، لأن لكل واحد فيها حقا ، فلا يحتاج إلى استئذان لتصرفه فيها التصرف المشروع الذي لا يضر بالاخرين .[١]

ومن ذلك القيام بالفروض العينية كأداء الصلاة ، ومقاتلة الأعداء المغيرين، ونحوذلك ، وقد تقدم .

ما يسقط فيه الاستئذان لسبب :

أ ـ تعذر الإذن :

٤٠ ـ يسقط الاستئذان في حال تعذر الإذن لسبب من أسباب التعذر ، كموت صاحب الإذن ، أو سفره سفرا بعيدا ، أوحبسه ومنعه من مقابلة أحد ، وكان التصرف لا يمكن تأخيره إلى حين قدومه من السفر ، أوخروجه من الحبس ، ونحو ذلك ، ومن هنا نص الفقهاء على جواز إنفاق بعض أهل المحلة على مسجد لا متولي له من غلته . وجواز إنفاق الورثة الكبار على الورثة الصغار الذين لا ولي لهم ، وجواز إنفاق المودع لديه على أبوي المودع من غير استئذانه، إن كان في مكان لا يمكن فيه استطلاع رأي القاضي .

ومثله إنفاق المودع لديه على الوديعة، إن احتاجت إلى النفقة ،[٢] وجواز إنفاق المأذون له في التجارة في الطريق، بعد موت من أذن له ،

(١) المغني ٥/ ٥٢٠ ، ٥٤١، و٤/٥١٨

(٢) حاشية ابن عابدين ٥/ ١٢٧، والمغني ٦/ ٣٩٦

وجواز بيع الرفقة في السفر أمتعة المتوفى منهم، لتجهيزه من ثمنها .[١]

ب ـ دفع الضرر :

٤١ ـ يسقط الاستئذان إن كان في الاستئذان ضرر ، فيجوز بيع ما يخاف عليه التلف من الأمانات من غير استئذان ، ويجوز للسلطان أن يزوج من غاب وليها ، أو حبس ومنع من الوصول إليه دفعا لضرر الانتظار ، ويجوز دخول البيت بغير استئذان إن كان ذلك الدخول يمنع من وقوع جريمة .[٢]

ج ـ الحصول على حق لا يمكن الحصول عليه بالاستئذان :

٤٢ ـ يسقط الاستئذان عن صاحب الحق، إن كان الاستئذان يفوت حقه ، لقوله تعالى : (فَمَنِ اعْتَدَى عَلَيكُمْ فاعتَدُوا عَلَيهِ بِمِثْلِ ما اعتَدَى عَلَيْكُم) .[٣]

فيجوز للمرأة أن تأخذ من مال زوجها ما يكفيها وولدها بالمعروف، من غير استئذان، إذا منعها النفقة ،[٤] لأن ذلك حق لها ، ويجوز للضيف أن يأخذ ما يأكله بغير استئذان إذا منع قراه ،[٥]

(١) حاشية ابن عابدين ٥/ ١٢٧

(٢) حاشية ابن عابدين ٥/ ١٢٧ و٣/ ١٨٠ ـ ١٨١ ، وجواهر الإكليل ١/ ٢٥١ ، وحاشية قليوبي ٣/ ٣٣ ، ٢٢٨ ، ومعالم القربة في أحكام الحسبة ص ٣٧ ـ ٣٨

(٣) سورة البقرة / ١٩٤ ، وانظر حاشية الدسوقي ٣/ ٤٣١ طبع دار الفكر، وحاشية القليوبي ٤/ ٣٣٥، والمغني ٩/ ٣٢٧

(٤) المغني ٨/ ٢٧٨

(٥) المغني ٨/ ٢٧٨ و٦١٣

ويجوز لمن له على آخر دين فجحده إياه . ولا بينة له عليه ، أن يأخذ من ماله ما يقع وفاء لحقه ، بغير استئذان منه ،[١] بشروط وخلاف يسير يرجع إليه في موضعه .

استئسار

التعريف :

١ ـ الاستئسار لغة : بمعنى تسليم النفس للأسر، يقال : استأسِر أي : كن لي أسيرا ،[٢] واستأسر الرجل للعدو : إذا أعطى بيده وانقاد .[٣] ولا يخرج المعنى الفقهي عن المعنى اللغوي .

الألفاظ ذات الصلة :

الاستسلام :

٢ ـ الاستسلام : هو الانقياد .[٤] وهو أعم من الاستئسار ، فقد يكون الاستسلام في غير الحرب .

الحكم الإجمالي :

٣ ـ الأصل أنه لا يجوز الاستئسار إلا لمقتضى شرعي ، ومع ذلك إذا خشي الأسر فالأولى له أن يقاتل حتى يقتل ، ولا يسلم نفسه للأسر ، لأنه

(١) المغني ٩/ ٣٢٧

(٢) الصحاح ولسان العرب ، مادة (أسر) .

(٣) المغرب في ترتيب المعرب ، ونيل الأوطار ٧/ ٢٦٩ ط مصطفى الحلبي .

(٤) المصباح المنير .

يفوز بثواب الدرجة الرفيعة ، ويسلم من تحكم الكفار عليه ، بالتعذيب والاستخدام والفتنة ، وإن استأسر جاز ، كما يشهد لذلك قصة عاصم بن ثابت الأنصاري وأصحابه ، فقد روى أبوهريرة : « أنَ النبي ﷺ بعث عشرة عينا ، وأمر عليهم عاصم بن ثابت ، فنفرت إليهم هذيل بقريب من مائة رجل رام ، فلما أحس بهم عاصم وأصحابه لجئوا إلى فدفد ، فقالوا لهم : انزلوا ، فأعطونا بأيديكم ، ولكم العهد والميثاق ألّا نقتل منكم أحدا ، فقال عاصم : أما أنا فلا أنزل في ذمة كافر ، فرموهم بالنبل فقتلوا عاصما في سبعة معه ، ونزل إليهم ثلاثة على العهد والميثاق ، منهم خبيب وزيد بن الدثنة ، فلما استمكنوا منهم ، أطلقوا أوتار قسيّهم فربطوهم بها » .[(١)] قال صاحب المغني : فعاصم أخذ بالعزيمة ، وخبيب وزيد أخذا بالرخصة ، وكلهم محمود غير مذموم ولا ملوم .[(٢)]

موطن البحث :

أبواب الجهاد والسير ، عند الكلام عن الفرار والزحف في القتال .

(١) أخرجه البخاري (فتح الباري ٧/ ٣٠٨ ، ٣٧٨ ، ٣٧٩ ط السلفية) وأبو داود (٣/ ٤ ، ٥ بشرحه عون المعبود - نشر دار الكتاب العربي) .

(٢) الدر بهامش حاشية ابن عابدين ٣/ ٢٢٢ ط بولاق ، والمواق ٣/ ٣٥٧ ط ليبيا ، وكشف الغمة عن جميع الأمة للشعراني ٢/ ١٥٤ ط الحلبي ، والمغني ١٠/ ٥٥٣ ط المنار .

استئمار

التعريف :

١ - الاستئمار في اللغة : المشاورة .[(١)]

وفي اصطلاح الفقهاء : هو طلب الأمر أو الإذن .[(٢)] ومما استعمل الفقهاء الاستئمار فيه : إذن البالغة عند تزويجها .

الألفاظ ذات الصلة :

الاستئذان :

٢ - الاستئذان طلب الإذن ، يقال استأذنته : طلبت منه الإذن في كذا ، فأذن لي ، وقد يعرف الإذن بالسكوت ، والأمر لا يعلم إلا بالنطق .[(٣)] يدل على ذلك قول الرسول ﷺ : « البكر تستأذن ، والأيّم تستأمر »[(٤)]

الحكم الإجمالي :

٣ - استئمار المرأة في تزويجها مطلوب شرعا ، إما على سبيل الوجوب ، بإجماع الفقهاء في الثيب

(١) لسان العرب مادة (أمر) .

(٢) فتح القدير على الهداية ٢/ ٣٩٦ دار صادر .

(٣) المصباح المنير مادة (أذن) ، والنهاية لابن الأثير ولسان العرب مادة : (أمر) .

(٤) حديث « البكر تستأذن . . . . » ورد بلفظ : «لا تنكح الأيم حتى تستأمر ، ولا تنكح البكر حتى تستأذن » ، أخرجه البخاري (فتح الباري ٩/ ١٩١ و١٢/ ٣٤٠ ط السلفية)، ومسلم ٢/ ١٠٣٦ - بتحقيق محمد فؤاد عبدالباقي - طبع عيسى الحلبي) .

الكبيرة العاقلة ، وإما على سبيل الندب عند جمهور الفقهاء ، للبكر البالغة العاقلة . وأوجب ذلك الحنفية .

ويندب استئهار الأم ، تطييباً لخاطرها في تزويج بنتها .[١]

وتفصيل ذلك في النكاح . مصطلح : (نكاح) .

استئهان

التعريف :

١ - الاستئهان في اللغة : طلب الأمان. يقال : استأمنه : طلب منه الأمان، واستأمن إليه : دخل في أمانه، وقد أمنه وآمنه.

وفي الاصطلاح : دخول دار الغير (أي إقليمه) بأمان، مسلما كان الداخل أو حربيا.[٢]

الألفاظ ذات الصلة :

أ - العهد :

٢ - الأصل في معناه : حفظ الشيء ومراعاته حالا بعد حال، ثم استعمل في الموثق الذي يلزم مراعاته. فالفرق بين العهد والاستئهان : أن العهد

(١) المبسوط للسرخسي ٤/ ٢١٨ ، والمغني ٦/ ٤٩١ ، والحطاب ٣/ ٤٣٤ ، ٤٣٥ ط ليبيا ، وفتح القدير على الهداية ٢/ ٣٩٦ ط دار صادر، وحاشية القليوبي ٣/ ٢٢٢ ، ونهاية المحتاج ٦/ ٢٢٤ ط المكتب الإسلامي .

(٢) المصباح ، ولسان العرب مادة (أمن)، ورد المحتار ٣/ ٢٤٧ ، والتعريفات للجرجاني.

أعم من الاستئهان .[١]

ب - الذمة :

٣ - من معاني الذمة في اللغة : العهد، والأمان، والضهان.

ومن معانيها في الاصطلاح : إقرار بعض الكفار على كفرهم، بشرط بذل الجزية، والتزام أحكام الملة. فالفرق بين الذمة والاستئهان، أن عقد الاستئهان مؤقت، وعقد الذمة مؤبد في الأصل.[٢]

ج - الاستجارة :

٤ - الاستجارة من معانيها لغة : طلب شخص من آخر أن يحفظه ويحميه. ولا يخرج المعنى الاصطلاحي عن ذلك.

فالاستجارة أعم ، لأنها تشمل كل أحوال طلب الحماية، بخلاف الاستئهان، فإنه في دخول دار الإسلام لغير المسلم وعكسه.

الحكم الإجمالي :

٥ - استئهان الحربي - باللفظ، والكتابة، والدلالة، كرفع يد أو راية أو علامة تدل على الأمان - جائز بشروط وتفصيلات تنظر في مصطلح : (مستأمن)

فإذا تم ذلك حرمت أموالهم ودماؤهم.

كما يجوز استئهان المسلم لدخول دار الحرب لتجارة، أو تبليغ رسالة، إذا كانوا ممن يوفون بالعهد، لأن الظاهر عدم تعرضهم له.[٣]

(١) المصباح ، ولسان العرب مادة (عهد)

(٢) المصباح ، ولسان العرب مادة (ذ م)

(٣) ابن عابدين ٣/ ٢٢٤ ، ٢٢٧ ، ٢٤٧ ط بولاق، والمغني ٨/ ٣٩٦، ٣٩٩، ٤/ ٤٠٢، وقليوبي وعميرة ٤/ ١٠٥، ١٧٢، ٢٢٥، ٢٢٦، وجواهر الإكليل ١/ ٢٥٧، ٢٥٨، ٢٥٥ ط شقرون، وبدائع الصنائع ٩/ ٤٣٢١ ط الإمام.

استئناس

التعريف :

١ - من معاني الاستئناس في اللغة : الاستئذان. واستأنس به : سكن إليه قلبه، واستأنس الحيوان : ذهب توحشه . [١]

ولا يخرج استعمال الفقهاء لهذا اللفظ عن المعاني اللغوية المذكورة.

الألفاظ ذات الصلة :

الاستئذان :

٢ - الاستئذان : طلب الإذن في شيء ما، فالاستئذان مرادف للاستئناس بالإطلاق الأول.

أولا - بمعنى الاستئذان

الحكم الإجمالي :

٣ - الاستئناس مطلوب شرعا في الجملة على تفصيل، موضعه (استئذان). [٢]

ثانيا - بمعنى اطمئنان القلب

٤ - الاستئناس بمعنى اطمئنان القلب، له صور منها : الاستئناس بالرفقة في السفر، والاستئناس بمجالس الصالحين ، وإيناس المحتضر، ومن

(١) المصباح المنير ، ولسان العرب مادة : (أنس) .

(٢) القرطبي ١٢/ ٢١٢ ط دار الكتب ، والفخر الرازي ٢٣/ ١٩٦ ، والألوسي ١٨/ ١٣٤ ، وابن عابدين ١/ ٣٧٤ و٥/ ٢٦٥ ط بولاق .

اشتد به المرض إذا كان يستأنس بذلك، وهو مطلوب في الجملة كذلك لما فيه من خير ورحمة، لكن إن كان فيه ضرر بإيذاء صاحب البيت، أو كان ذريعة إلى مفسدة، فهو حرام لقوله تعالى : (فَإِذَا طَعِمْتُمْ فَانْتَشِرُوا وَلَا مُسْتَأْنِسِينَ لِحَدِيثٍ إِنَّ ذَلِكُمْ كَانَ يُؤْذِي النَّبِيَّ فَيَسْتَحْيِي مِنْكُمْ) . [١]

وقد أجاز العلماء ترك الجمعة والجماعة، إذا كان أداؤهما يؤدي إلى تخلفه عن الركب ، لما فيه من فوات اطمئنان القلب بالأنس بالرفقة . ويجوز له التيمم، إذا كان طلب الماء يفوت عليه الرفقة ، أو يشق على المحتضر أو المريض . وقد فصل الفقهاء ذلك في مباحث (التيمم ، والسفر، والاحتضار والمرض) . [٢]

ثالثا - بمعنى ذهاب التوحش

٥ - يجوز ترويض الحيوان المتوحش ليستأنس ، لما فيه من المصلحة ، من كونه ينتفع بجلده أو عظمه أو لحمه أو غير ذلك .

ويترتب على استئناس الحيوان المتوحش آثار منها : أن تكون تذكيته كالمستأنس، إن كان مما يحل أكله ، وتجري عليه كل أحكام التصرفات التي تجري على سائر الحيوانات المستأنسة .

ولتفصيل ذلك يرجع إلى مباحث (الذكاة والصيد) . [٣]

(١) سورة الأحزاب / ٥٣

(٢) بدائع الصنائع ١/ ١٨٦ ط زكريا يوسف ، وابن عابدين ١/ ٣٨٤ ط بولاق الأولى ، وحاشية الجمل ١/ ١٩٩ ط إحياء التراث العربي ، والمغني ١/ ٢٣٩ ط السعودية ، وحاشية الدسوقي ١/ ١٤٩ ، ١٥٠ ط دار الفكر .

(٣) ابن عابدين ٥/ ٢٩٨ - ٣٠٥، والدسوقي ٢/ ١٠٣ - ١٠٩، ونهاية المحتاج ٨/ ١١٧ ، والمغني مع الشرح الكبير ١١/ ٢٦

استئناف

التعريف :

١ ـ من معاني الاستئناف لغة : الابتداء والاستقبال، وقد استأنف الشيء أخذ أوله وابتدأه .[١]

وبتتبع استعمالات هذا المصطلح لدى الفقهاء، يمكن الوصول إلى تعريفه بأنه : البدء بالماهية الشرعية من أولها، بعد التوقف فيها وقطعها لمعنى خاص .[٢]

فالاستئناف لا يكون إلا بعد قطع الماهية الأولى، لما جاء في رد المحتار: « قوله (واستئنافه أفضل) أي: بأن يعمل عملا يقطع الصلاة ثم يشرع بعد الوضوء، شرنبلالية عن الكافي، وفي حاشية أبي السعود عن شيخه: فلو لم يعمل ما يقطع الصلاة، بل ذهب على الفور فتوضأ، ثم كبر ينوي الاستئناف، لم يكن مستأنفا بل بانيا . أ هـ . »[٣]

(١) تاج العروس مادة (أنف) ٦/ ٤٨، والمصباح المنير مادة (أنف) ١/ ٣٥، والنهاية ١/ ٧٥ ـ ٧٦

(٢) تبيين الحقائق ١/ ١٤٥، والمغني ١/ ٢٤٤ ـ ٢٤٥، والفروع ١/ ٤٠١، ورد المحتار ١/ ٦٠٣، وبدائع الصنائع ٤/ ٢٠٢٠ ط الإمام، والدسوقي ٢/ ٤٥٢، والمنهاج ١/ ٢٧٩ ـ ٢٨٠، والمجموع ٤/ ٤٥٧

(٣) رد المحتار ١/ ٦٠٣

الألفاظ ذات الصلة :

أ ـ البناء :

٢ ـ من معاني البناء لغة : أنه ضد الهدم، واصطلاحا: يأتي بمعنى المضي في الماهية الشرعية المبدوء بها إلى نهايتها، بعد زوال العارض الذي قطعها بسببه، ومثاله: أن يسبق المصلي حدث، بعد أن صلى ركعة، فيتوضأ، ويبني على صلاته بإكمال ما بقي، وذلك عند الحنفية .[١] وفيه خلاف تفصيله في مباحث(الصلاة) فالبناء مباين للاستئناف .

ب ـ الاستقبال :

٣ ـ الاستقبال لغة : المواجهة ، أما شرعا : فيأتي مرادفا للاستئناف، ومثاله قول الكاساني: إذا أيست المعتدة بالأقراء، تنتقل عدتها إلى الأشهر، فتستقبل العدة بها .[٢]

ويأتي بمعنى الاتجاه إلى القبلة أو غيرها .

ج ـ الابتداء :

٤ ـ من معاني الابتداء لغة : التقديم، والأخذ في الشيء من أوله، ولا يخرج التعريف الاصطلاحي عن ذلك.

فالفرق بينه وبين الاستئناف ، أن الابتداء أعم .[٣]

(١) تبيين الحقائق ١/ ١٤٥

(٢) بدائع الصنائع ١/ ١٤٩ و٤/ ٢٠١٧ ط الإمام، وحاشية الشلبي على تبيين الحقائق ١/ ٤١، ورد المحتار ١/ ٣٩٣، والمغني ١/ ٢٤٦

(٣) المصباح .

د ـ الإعادة :

٥ ـ من معاني الإعادة لغة : فعل الشيء ثانية، ومنه التكرار.

واصطلاحا : عرفها الغزالي عند كلامه عن إعادة الموقت : بأنها فعل الشيء ثانيا في الوقت بعد فعله على نوع من الخلل.[1]

وتفترق الإعادة عن الاستئناف بأنها لا تكون إلا بعد فعل العمل الأول مع خلل ما، أما الاستئناف فلا يكون إلا بعد قطع العمل قبل تمامه.

هـ : القضاء :

٦ ـ القضاء لغة : أداء الشيء، واصطلاحا : عرفه الغزالي : بأنه فعل مثل ما فات وقته المحدد، فالفرق بينه وبين الاستئناف، أن القضاء لا يكون إلا بعد الوقت، ولا يكون إلا في الأفعال ذات الوقت المحدد. أما الاستئناف فقد يكون في الوقت، وقد يكون بعده، وقد يكون في غير الوقت.

صفته (الحكم التكليفي) :

٧ ـ الاستئناف تعتريه بضعة أحكام تكليفية .

فقد يكون واجبا اتفاقا، وذلك كما لو تعمد الحدث وهو في الصلاة. وهو أيضا واجب عند المالكية،[2] إذا سبقه حدث غير الرعاف، إذ لا بناء عندهم إلا في الرعاف، لأنه رخصة فيتوقف فيها على مورد النص.

وقد يكون مستحبا ، كمن أحدث وهو يؤذن، واحتاج لفاصل طويل للتطهر، فإن استئناف الأذان أولى.

وقد يكون مكروها كما في الصورة السابقة إذا كان الفاصل للتطهر يسيرا، لأن البناء هنا أولى، لئلا يوهم التلاعب إذا استأنف.

وقد يكون الاستئناف مباحا، كالبيع الصحيح والإجارة الصحيحة ـ إذا جرت فيها الإقالة أو كان البيع فاسدا ـ فإنه يصح استئناف العقد.

مواطن الاستئناف :

الاستئناف مصطلح يرد في كثير من أبواب الفقه، إلا أن استعماله في أبواب العبادات أكثر منه في غيرها، وفيما يلي بعض الصور.

الاستئناف في الوضوء :

٨ ـ جاء في الفروع لابن مفلح في معرض بيان أثر نسيان التسمية على صحة الوضوء : «وإن ذكر في بعضه ابتدأ، وقيل بنى ، وعنه تستحب»[1] أي أن المتوضىء إذا ذكر التسمية في أثناء الوضوء استأنف وضوءه وجوبا في قول لدى الحنبلية، وفي قول آخر لا يجب الاستئناف، ويجوز البناء.

الاستئناف في الغسل :

٩ ـ جاء في الفروع لابن مفلح في الغسل : «وحيث فاتت الموالاة فيه أو في وضوء، وقلنا يجوز فلابد

---

(١) المستصفى ١/ ٩٥، ورد المحتار ٢/ ٦٥

(٢) الدسوقي ١/ ٢٠٧، ورد المحتار ١/ ٣٨٩، ٣٩٣، ٤٥٧، ٦٠٣، والمجموع ٤/ ٤٥٦، ٤٥٧، ونهاية المحتاج ١/ ٤١٥، والمغني ١/ ٢٤٦، ٢/ ٩٥ ط مطبعة العاصمة . القاهرة، وفواتح الرحموت ١/ ٨٥ ط الأميرية، وبدائع الصنائع ٢/ ١٣٠

(١) الفروع ١/ ١٤٣ ـ ١٤٤ ط الثانية ١٣٧٩ هـ

للإتمام من نية مستأنفة، بناء على أن من شرط النية الحكمية : قرب الفعل منها، كحالة الابتداء...»[١]

الاستئناف في الأذان والإقامة :

١٠ - جاء في الدر المختار في الأذان والإقامة : «إن تكلم في الأذان أو الإقامة - ولو برد سلام - استأنف»[٢]

الاستئناف في الصلاة :

١١ - قال الزيلعي : « (وإن سبقه حدث) أي المصلي (توضأ وبنى)، والقياس أن يستقبل (يستأنف) وهو قول الشافعي، لأن الحدث ينافيها، والمشي والانحراف يفسدانها، فأشبه الحدث العمد، ولنا قوله عليه الصلاة والسلام : « من أصابه قيء أو رعاف أو قلس أو مذي فلينصرف فليتوضأ، ثم ليبن على صلاته، وهو في ذلك لا يتكلم». وقال عليه الصلاة والسلام : «إذا رعف أحدكم في صلاته أو قلس، فلينصرف فليتوضأ وليرجع فليتم صلاته، على ما مضى منها ما لم يتكلم».[٣]

والاستئناف أفضل تحرزا عن شبهة الخلاف.[١]

وهذ الحكم على سبيل الوجوب عند المالكية في غير الرعاف، إذ البناء رخصة.

الاستئناف في التيمم :

١٢ - وقال الكاساني : « وإن وجد الماء في الصلاة، فإن وجده قبل أن يقعد قدر التشهد الأخير انتقض تيممه، وتوضأ واستقبل (استأنف) الصلاة عندنا، وللشافعي ثلاثة أقوال : في قول مثل قولنا، وفي قول يقرب الماء منه حتى يتوضأ ويبني، وفي قول يمضي على صلاته وهو أظهر أقواله».[٢]

الاستئناف في الكفارات :

١٣ - ومن أمثلة الاستئناف في الكفارات ما قال صاحب الدر المختار في كفارة اليمين : « (والشرط استمرار العجز إلى الفراغ من الصوم، فلو صام المعسر يومين ثم) قبل فراغه ولو بساعة (أيسر) ولو بموت مورثه موسرا (لا يجوز له الصوم)، ويستأنف بالمال»،[٣] والعجز المراد به هنا العجز عن الإطعام والكسوة والتحرير، لأن الصوم لا يقبل هنا إلا بعد العجز عن تلك الثلاثة.

الاستئناف في العدة :

١٤ - جاء في بدائع الصنائع : «... إذا طلق امرأته ثم مات، فإن كان الطلاق رجعيا انتقلت عدتها إلى عدة الوفاة، سواء طلقها في حالة المرض

---

(١) الفروع ١/ ٢٠٤ - ٢٠٥

(٢) الدر المختار في هامش رد المحتار ١/ ٣٨٥، ٣٨٩، ٣٩٣

(٣) تبيين الحقائق ١/ ١٤٥

أما حديث : « من أصابه ...». فأخرجه ابن ماجه والدارقطني وأحمد عن عائشة بلفظ «من أصابه قيء أو رعاف أو قلس أو مذي فلينصرف فليتوضأ ثم ليبن على صلاته، وهو في ذلك لا يتكلم» وضعفه أحمد مرفوعا، والصواب أنه مرسل. انظر منتقى الأخبار في هامش نيل الأوطار ١/ ٢٢٢، وبلوغ المرام في هامش سبل السلام ١/ ٦٨

---

(١) متن الخرقي في هامش المغني ١/ ٣٦١، والمغني ١/ ٣٦٤، ٣٧٤

(٢) بدائع الصنائع ١/ ٥٧

(٣) الدر المختار في هامش رد المحتار عليه ٢/ ٣٣٥

أو الصحـة ، وانهـدمت عدة الطـلاق ، وعليهـا أن تستأنف عدة الوفاة في قولهم جميعا» . [١]

وقال في الدر المختار: «(والصغيرة) لو حاضت بعد تمام الأشهر (لا) تستأنف (إلا إذا حاضت في أثنائها) فتستأنف بالحيض (كما تستأنف) العدة (بالشهور من حاضت حيضة) أو اثنتين (ثم أيست)، تحرزا عن الجمع بين الأصل والبدل» [٢]

أستار

انظر : استتار

استباق

انظر : سباق

استبداد

التعريف :

١ - الاستبداد في اللغة : مصدر استبد، يقال: استبد بالأمر، إذا انفرد به من غير مشارك له

(١) بدائع الصنائع ٤/ ١٩٩٥، ٢٠١٧، ٢٠١٨، ٢٠٢٠ ط الإمام

(٢) الدر المختار في هامش رد المحتار عليه ٣/ ٣١٤، ٥١٥

فيه . [١]

ولا يخرج المعنى الاصطلاحي عن ذلك .

الألفاظ ذات الصلة :

أ - استقلال :

٢ - من معاني الاستقلال : الاعتماد على النفس، والاستبداد بالأمر، وهو بهذا المعنى يرادف الاستبداد، غير أنه يخالفه في غير ذلك من إطلاقاته اللغوية، فيكون من القلة ومن الارتفاع . [٢]

ب - مشورة :

٣ - الشورى لغة وشرعا : عدم الاستئثار بالرأي ، وهي ضد الاستبداد بالرأي .

صفته (الحكم التكليفي) :

٤ - الاستبداد المفضي إلى الضرر أو الظلم ممنوع ، كالاستبداد في احتكار الأقوات، [٣] واستبداد أحد الرعية فيما هو من اختصاص الإمام مثل الجهاد، [٤] والاستبداد في إقامة الحدود بغير إذن الإمام . [٥] ولتفصيل ذلك يرجع إلى مصطلح (احتكار، وحدود، وجهاد) وإلى كتب الفقه في المواطن المبينة بالهوامش .

(١) المصباح المنير في مادة (بدّ)

(٢) لسان العرب والصحاح وتاج العروس في مادة (قلل)

(٣) المغني ٤/ ٢٤٣ ط السعودية ، وابن عابدين ٥/ ٢٥٥ ، ٢٥٦ ط بولاق الأولى،وجواهر الإكليل ١/ ١٣٢ ط شقرون ، وقليوبي ٢/ ١٨٦ ط الحلبي .

(٤) المغني ٧/ ٦٩٠ و٦٩٢ و٨/ ١١٠ ، ٣٦٧، والسياسة الشرعية ص ٥٧

(٥) المغني ٨/ ١٧٦ ، والاختيار ٤/ ٨٤ ، ٨٥، وابن عابدين ٣/ ١٤٦ ط بولاق الأولى، وشرح روض الطالب ٤/ ١٢٢

أمـا ما كان لتحقيق واجب لا يتم إلا به فهـو جائز، كاستبداد المرأة بالخروج مع المحرم بغير إذن زوجها، لتحج الفريضة.[١]

استبدال

انظر : إبدال

استبراء

التعريف :

١ ـ الاستبراء لغة : طلب البراءة، وبرىء تطلق بإزاء ثلاث معان : برىء إذا تخلص، وبرىء إذا تنزه وتباعد، وبرىء إذا أعذر وأنذر.[٢]

أما الاستبراء فيقال : استبرأ الذكر استنقاه،أي استنظفه من البول.[٣]

واستبرأ من بوله إذا استنزه.[٤]

وللاستبراء استعمالان شرعيان :

الأول : يتصل بالطهارة كشرط لصحتها، فهو بهذا من مباحث العبادة، وهو داخل تحت قسم التحسين. يقول الشاطبي : (وأما التحسينات فمعناها الأخذ بما يليق من محاسن العادات. ففي العبادات كإزالة النجاسة)[١]

الثاني : يتصل بالاطمئنان على سلامة الأنساب، وعدم اختلاطها، فهو بهذا من مباحث النكاح، وهو داخل تحت قسم الضروري، كما ذهب إليه الشاطبي.

أولا : الاستبراء في الطهارة :

٢ ـ عرف ابن عرفة الاستبراء بالاستعمال الأول بقوله : (إزالة ما بالمخرجين من الأذى)، فالاستبراء على هذا يكون من البول، والغائط، والمذي، والودي، والمني.[٢] وهو ما يفهم من كلام الشافعية والحنابلة.[٣]

وعرفه الحنفية : بأنه طلب البراءة من الخارج، وصرحوا بأنه لا يتصور في المرأة.[٤]

الألفاظ ذات الصلة :

الاستنقاء، والاستنجاء، والاستنزاه، والاستنتار.

أ ـ الاستنقاء :

٣ ـ الاستنقاء : هو طلب النقاوة، وهو أن يدلك المقعدة بالأحجار، أو بالأصابع حالة الاستنجاء بالماء.

ب ـ الاستنجاء :

٤ ـ الاستنجاء : هو استعمال الأحجار أو الماء.

ج ـ الاستنزاه :

٥ ـ الاستنزاه : هو التحفظ من البول والتوقي منه.

---

(١) ابن عابدين ٢/ ١٤٦، والمغني ٣/ ٢٤٠ ط السعودية، وروض الطالب ١/ ٤٤٥ ط المكتب الإسلامي، وحاشية الدسوقي ٢/ ٩ ط دار الفكر.

(٢) لسان العرب (برأ)

(٣) تاج العروس.

(٤) الأساس.

(١) الموافقات ٢/ ١١

(٢) شرح حدود ابن عرفه للرصاع ص ٣٦

(٣) نهاية المحتاج ١/ ١٢٧، ومطالب أولي النهى ١/ ٧٢

(٤) حاشية ابن عابدين ١/ ٢٣٠ ط ١٢٧٢

د - الاستنتار :

٦ - الاستنتار : قال النووي في تهذيب الأسماء : استنتر الرجل من بوله اجتذبه واستخرج بقيته من الذكر.[١]

فالصلة بين هذه الألفاظ وبين الاستبراء، هي أنها كلها تتعلق بإنقاء المخرجين من الخارج منهما.

صفته (الحكم التكليفي) :

٧ - ذهب الحنفية ، والمالكية ، وبعض الشافعية (منهم القاضي حسين) إلى أن الاستبراء فرض[٢]، وذهب جمهور الشافعية والحنابلة إلى أنه مستحب، لأن الظاهر من انقطاع البول عدم عوده.[٣]

واستدل القائلون بالوجوب بحديث الدارقطني : «تنزهوا من البول فإن عامة عذاب القبر منه»[٤] ويحمل الحديث على ما إذا ظن أو تحقق بمقتضى عادته أنه إن لم يستبرىء خرج منه شيء.[٥]

ويقول ابن عابدين : وعبر بعضهم بلفظ ينبغي، وعليه فهو مندوب كما صرح به بعض الشافعية، ومحله إذا أمن خروج شيء بعده، فيندب ذلك مبالغة في الاستبراء.[١]

٨ - ودليل الاستبراء حديثان :

الدليل الأول : الحديث الذي أخرجه الستة عن ابن عباس قال: «مر النبي ﷺ بحائط (أي بستان) من حيطان المدينة أومكة، فسمع صوت إنسانين يعذبان في قبورهما، فقال النبي ﷺ : يعذبان وما يعذبان في كبير، ثم قال: بلى، كان أحدهما لا يستتر من بوله، وكان الآخر يمشي بالنميمة، ثم دعا بجريدة فكسرها كسرتين، فوضع على كل قبر منهما كسرة، فقيل : له يا رسول الله، لم فعلت هذا؟ قال ﷺ: لعله يخفف عنهما ما لم تيبسا» رواه البخاري.[٢]

وعلق ابن حجر على الحديث بقوله: لا يستتر في أكثر الروايات بمثناتين من فوق : الأولى مفتوحة والثانية مكسورة. وفي رواية ابن عساكر: يستبرىء بموحدة ساكنة من الاستبراء، ثم قال: وأما رواية الاستبراء فهي أبلغ في التوقي.

الدليل الثاني : عن النبي ﷺ قال : (تنزهوا من البول فإن عامة عذاب القبر منه).[٣]

حكمة تشريعه :

٩ - يقول علي الأجهوري : إن الاستبراء معقول المعنى، وليس من التعبد، لأنه بالاستبراء ينتهي خروج الحدث المنافي للوضوء.[٤]

---

(١) رد المحتار ١/ ٢٣٠ ، وشرح الزرقاني على مختصر خليل ١/ ٧٥ ، وفتح الباري ١/ ٣٣٥ ، وحاشية كنون على الزرقاني ١/ ١٦٤

(٢) رد المحتار ١/ ٢٣٠ ، وشرح الزرقاني ١/ ٨٠ ، وشرح المحلي على منهاج الطالبين ١/ ٤٢

(٣) شرح المحلي على منهاج الطالبين ١/ ٤٢ ، والمغني ١/ ١٤٦ ط المنار الأولى .

(٤) حديث : « تنزهوا من البول . . . » أخرجه الدارقطني ١/ ١٢٧ - ط شركة الطباعة الفنية، وقال أبو زرعة « سنده صحيح » علل الحديث لابن أبي حاتم ١/ ٢٦ - ط السلفية .

(٥) مغني المحتاج ١/ ٤٤ ، والمغني ١/ ١٣٦

---

(١) رد المحتار ١/ ٢٣٠

(٢) حديث : « يعذبان وما يعذبان . . . » فتح الباري ١/ ٣١٧ - ط السلفية، ومسلم ١/ ٢٤٠ - ٢٤١ ط عيسى الحلبي.

(٣) نيل الأوطار ١/ ١١٤

(٤) شرح الزرقاني على مختصر خليل ١/ ٨١

وبناء على ذلك فجميع المذاهب تتفق على أن المحدث إذا غلب على ظنه عدم انقطاع الخارج فإنه لا يصح وضوؤه ، لأن الأحكام تبني على غلبة الظن اتفاقا .(١)

كيفية الاستبراء :

١٠ - الاستبراء إما أن يكون من الغائط ، وإما أن يكون من البول ، فإذا كان من الغائط فإنه يكفيه أن يحس من نفسه أنه لم يبق شيء في المخرج مماهو بصدد الخروج .

وأما إذا كان من البول ، فهوإما من المرأة ، وإما من الرجل ، فأما المرأة فإنه لا استبراء عليها عند الحنفية ، ولكن إذا فرغت تنتظر قليلا ثم تستنجي ، وذهب الشافعية والحنابلة إلى أن المرأة تستبرىء بعصر عانتها .

وأما الرجل فاستبراؤه يحصل بأي أمر اعتاده دون أن يجره ذلك إلى الوسوسة .(٢)

آداب الاستبراء :

١١ - للاستبراء آداب منها : أن يطرد الوسواس عن نفسه . قال الغزالي : ولا يكثر التفكر في الاستبراء ، فيتوسوس ويشق عليه الأمر .(٣)

ومن وسائل طرد الوسواس النضح ، وهو رش الماء ، واختلف في موضع النضح ، فحكى النووي أنه نضح الفرج بماء قليل بعد الوضوء لدفع الوسواس .

(١) المرجع السابق .

(٢) رد المحتار ١/ ٢٣٠ ، وحاشية القليوبي ١/ ٤١ ، وشرح الزرقاني على خليل ١/ ٨٠ ، والمغني لابن قدامة ١/ ١٥٥ ، والإحياء ١/ ١٣٦

(٣) الإحياء ١/ ١٣٦

وقيل : هوأن ينضح ثوبه بالماء ، بعد الفراغ من الاستنجاء ، لدفع الوسواس أيضا .(١)

قال الغزالي : وما يحس به من بلل ، فليقدر أنه بقية الماء ، فإن كان يؤذيه فليرش عليه الماء حتى يقوى في نفسه ذلك ، ولا يسلط عليه الشيطان بالوسواس ، وفي الخبر أنه ﷺ فعله .(٢) . وهذا الحديث أخرجه النسائي عن الحكم عن أبيه أن رسول الله ﷺ : « كان إذا توضأ أخذ حفنة من ماء فقال بها هكذا » وفي رواية أخرى عن الحكم بن سفيان قال : « رأيت رسول الله ﷺ توضأ ونضح فرجه » قال أحمد:فنضح فرجه ، علق عليه السندي فقال : وقيل : نضح أي استنجى بالماء ، وعلى هذا فمعنى إذا توضأ أراد أن يتوضأ ، وقيل : رش الفرج بالماء بعد الاستنجاء ليدفع به وسوسة الشيطان ، وعليه الجمهور وكأنه يؤخره أحيانا إلى الفراغ من الوضوء .(٣)

ثانيا : الاستبراء في النسب :

١٢ - معنى الاستبراء في النسب ، طلب براءة المرأة من الحبل ، يقال : استبرأت المرأة : طلبت براءتها من الحبل .(٤)

وعرفه ابن عرفه بما توضيحه : ترك السيد

(١) طرح التثريب ٢/ ٨٦

(٢) الإحياء ١/ ١٣٦

(٣) حاشية السندي على النسائي ١/ ٨٦ ، ٨٧ وقد اضطرب في إسناده كما قال ابن عبدالبر في الاستيعاب (١/ ٣٦١ - ط مطبعة نهضة مصر) وله شواهد عند الدارقطني (١/ ١١١ - ط شركة الطباعة الفنية) .

(٤) المصباح المنير .

جاريته مدة مقدرة شرعا يستدل بها على براءة الرحم .[١]

١٣ - ويكون تارة بحيضها ، إذ الحيض دليل على براءة الرحم ، وقد يكون بانتظارها مدة من الزمن توجب الاطمئنان بعدم الحمل ، وقد يكون بوضع الحمل الذي علق بها ، حيا أو ميتا ، تام الخلقة أو غير تام .[٢]

الألفاظ ذات الصلة :

العدة :

١٤ - العدة تربص يلزم المرأة عند زوال النكاح ،[٣] فتشترك العدة والاستبراء في أن كلا منهما مدة تتربص فيها المرأة لتحل للاستمتاع بها .

١٥ - ومع هذا فهما يفترقان في النواحي التالية :

أ) يقول القرافي : إن العدة تجب ولو تيقنا براءة الرحم ، كمن طلقها زوجها بعد أن غاب عنها عشر سنوات ، وكذا إذا توفي عنها ، وكذا الصغيرة في المهد إذا توفي عنها زوجها ، أما الاستبراء فليس كذلك . والعدة واجبة على كل حال لتغليب جانب التعبد فيها .[٤]

ب) اعتبر القرء الواحد كافيا في الاستبراء ولم يعتبر كافيا في العدة .

جـ) القرء في الاستبراء هو الحيض ، وأما القرء في العدة فمختلف فيه بين الحيض والطهر .

د) الوطء في العدة يوجب تحريم المدخول بها تحريما مؤبدا عند بعض العلماء ، أما وطء المملوكة في مدة الاستبراء ، فالاتفاق على أنه لا يحرم تحريما مؤبدا .[١]

استبراء الحرة :

١٦ - اتفق الفقهاء على الاستبراء في الحرة، على خلاف بينهم في الوجوب والندب، وفي الأحوال التي يطلب فيها .

ففي المزنيّ بها ، استبراء على سبيل الوجوب عند المالكية ، وهو ما نقل عن محمد بن الحسن ، ونقل عنه الاستحباب، كالمنقول عن أبي حنيفة وأبي يوسف . وصرح الشافعية : بأنه إن علق طلاق امرأته على وجود حمل بها فتستبرأ ندبا ، أما إن علقه على أنها حائل (غير حامل) فتستبرأ وجوبا .

وصرح الحنابلة بطلب الاستبراء في صورة من الميراث، فيما إذا مات ولد الزوجة من غير زوج سابق ، ولم يكن لهذا الولد أصل أو فرع وارث ، فإنه تستبرأ زوجته لتبين حملها من عدمه لمعرفة ميراث الحمل .

كما اتفق الفقهاء على وجوب استبراء الحرة التي وجب عليها إقامة الحد أو القصاص ، نظرا لحق الحمل في الحياة .[٢] ودليل ذلك خبر الغامدية المعروف .[٣]

١٧ - ومن المسائل التي صرح المالكية فيها بوجوب استبراء الحرة ما يأتي :

---

(١) شرح حدود ابن عرفة للرصاع ص ٢١٧
(٢) الرهوني ٤/ ٢٠٧
(٣) ابن عابدين ٢/ ٥٩٨
(٤) الفروق ٣/ ٢٠٥

---

(١) الفروق ٣/ ٢٠٥
(٢) ابن عابدين ٥/ ٢٤٢ ، ٢/ ٢٩٢ ، والقليوبي ٣/ ٣٥٤، والمغني ٧/ ٤٨٧، و٦/ ٣١٦ ط الرياض .
(٣) خبر الغامديه . أخرجه مسلم (٣/ ١٣٢٣ - ط عيسى الحلبي) .

أ) إذا ظهر حمل بالمعقود عليها عقدا صحيحا ، ولم تعلم خلوة ، وأنكر الوطء ، ونفى الحمل بلعان ، فتستبرأ بوضع الحمل .[١]

ب) إذا وطئت الزوجة الحرة بزنا . وبمثل ذلك قال الحنفية .[٢]

جـ) إذا وطئت بشبهة بأن اعتقد المستمتع بها أنها زوجته .

د) الوطء بنكاح فاسد مجمع على فساده لا يدرأ الحد، كمحرم بنسب أو رضاع .

هـ) إذا غصبها غاصب وغاب عليها (أي مكثت عنده مدة وخلا بها) ولو ادعى أنه لم يطأها وصدقته ، وذلك لاتهامه بتخفيف عقوبته ، واتهامها بحفظ شرفها ظاهرا ، ولأن ذلك حق الله ، ولأن الغيبة مظنة الوطء .[٣]

حكمة تشريع الاستبراء :

١٨ ـ إن حكمة مشروعية الاستبراء، سواء أكان في الحرائر أم الإماء هي :

تعرف براءة الرحم احتياطا لمنع اختلاط الأنساب . وحفظ النسب من أهم مقاصد الشريعة الإسلامية .[٤]

استبراء الأمة :

يكون استبراء الأمة واجبا، ويكون مستحبا ، فيكون واجبا في الصور الآتية :

أ) عند حصول الملك للتي يقصد وطؤها :

١٩ ـ إذا حصل الملك للأمة التي يقصد وطؤها بسبب من أسباب الملك، فاستبراؤها واجب.

وهذا القدر متفق عليه بين المذاهب إجمالا ، وذلك للحديث الذي رواه أبوسعيد الخدري أن النبي ﷺ قال في سبي أوطاس : « لا توطأ حامل حتى تضع ، ولا غير ذات حمل حتى تحيض »[١]

ومن القياس مايقوله السرخسي : والمعنى في المسبيَّة حدوث ملك الحل فيها لمن وقعت في سهمه بسبب ملك الرقبة ، ويتعدى الحكم إلى المشتراة أو الموهوبة . والحكمة صيانة ماء نفسه عن الخلط .

وبعد الاتفاق في الأصل اختلفوا في التفصيل :

فالمالكية اشترطوا لتحقق وجوب الاستبراء شروطا خلاصتها :

أولا : ألا يتيقن براءة رحمها من الحمل ، وهذا الشرط قال به أيضا ابن سريج، وابن تيمية، وابن القيم ، ورجحه جماعة من المتأخرين[٢] كما روي عن أبي يوسف صاحب أبي حنيفة . وذهب أبو حنيفة وجمهور الشافعية وأحمد في أكثر الروايات عنه إلى أنه لابد من الاستبراء ، لوجود العلة ، وهي ملك حل بسبب ملك الرقبة .

ثانيا : ألا يكون وطؤها مباحا لمن انتقل ملكها إليه قبل الانتقال ، كما لو اشترى السيد زوجته التي عقد عليها قبل الشراء ، فإنه غير مطالب بأن

---

(١) البناني ٤/ ١٩٩
(٢) البدائع ٤/ ١٩٩٨ طبعة الإمام .
(٣) شرح الزرقاني ٤/ ٢٠٢ ، والمدونة ٣/ ١٢٢
(٤) المبسوط للسرخسي ١٣/ ١٤٦

---

(١) المبسوط ١٣/ ١٤٦ وحديث « لا توطأ حامل . . . » أخرجه أبوداود (عون المعبود ٢/ ٢١٣ ـ ٢١٤ ط المطبعة الأنصارية بدهلي) وأحمد (٣/ ٦٢ ط الميمنية) وحسنه ابن حجر في التلخيص (١/ ١٧٢ ط شركة الطباعة الفنية) .
(٢) نيل الأوطار ٧/ ١١٠

يستبرئها على سبيل الوجوب .

والإباحة هي الإباحة المعتد بها المطابقة للواقع ، أما إذا كشف الغيب عن عدم حلية وطئه فلابد من استبرائها ، وهو المعتمد عند الشافعية والحنابلة .(١)

ثالثا : ألا يحرم عليه الاستمتاع بها بعد ملكها ، فإن حرمت في المستقبل لم يجب استبراؤها ، وذلك كمن اشترى أخت زوجته ، أومتزوجة بغيره ، دخل بها أم لم يدخل .(٢)

ب ـ قصد تزويج الأمة :

٢٠ ـ يجب على السيد أن يستبرىء أمته إذا أراد تزويجها وذلك إذا وطئها ، أوإذا زنت عنده إذا اشتراها ممن لم ينف وطأه لها ، وفي غير هذه لا يجب عليه أن يستبرئها .

وفصل الحنفية ، والشافعية بين الزنا وبين الوطء ، فإذا وطئها السيد وجب استبراؤها ، وإذا زنت عنده لم يلزم باستبرائها قبل التزويج .(٣)

ج ـ زوال الملك بالموت أو العتق :

٢١ ـ إذا مات السيد يجب على وارثه أن يستبرىء الأمة التي ورثها عنه ، ولا يحل له أن يستمتع بها إلا بعد استبرائها ، سواء أكان سيدها حاضرا ، أم غائبا يمكنه الوصول إليها ، أقر بوطئها أم لا ، وكذلك إذا كانت متزوجة ، وانقضت عدتها ومات السيد بعد انقضاء العدة ، وذلك لأنها حلت للسيد زمنا .

أما لو لم تنقض العدة ، أوكانت وقت الموت ذات زوج فلا يجب الاستبراء ، كما لا يجب الاستبراء إذا كان السيد غائبا عنها غيبة لا يمكنه الوصول إليها، وامتد غيابه بمقدار الاستبراء فأكثر .(١)

وأما أم الولد فلابد لها أن تستأنف الاستبراء بعد العتق . وفي مذهب الشافعي : أن السيد إذا زال فراشه عن الأمة التي كان يطؤها فالاستبراء واجب ، استولدها أو لم يستولدها، وسواء في ذلك زال فراشه بعتق أم موت ، وسواء مضت عليها مدة الاستبراء أم لم تمض .(٢)

د ـ زوال الملك بالبيع :

٢٢ ـ إذا أراد السيد بيع الأمة فلا يخلو حاله من أمرين :

إما أن يكون قد وطئها قبل ذلك أو لا .

أما الأمة التي لم يطأها فيجوز له أن يبيعها بدون استبراء . واستحب الإمام أحمد استبراءها .

وأما الأمة التي كان يستمتع بها سيدها ويطؤها، فمذهب مالك أن استبراءها واجب على السيد قبل البيع . ويفصل أحمد بين اليائسة وغيرها .

ودليله : أن عمر بن الخطاب أنكر على عبدالرحمن بن عوف بيع جارية كان يطؤها قبل استبرائها .(٣)

---

(١) شرح الزرقاني ٤/ ٢٢٦ ، والرهوني ٤/ ٢٠٧ ، والمغني ٧/ ٥١٤ ، والمدونة ٢/ ٣٤٥ ، وتحفة المحتاج ٨/ ٢٧٣

(٢) المبسوط ١٣/ ١٤٩ ، والزرقاني ٤/ ٢٢٧

(٣) المبسوط ١٣/ ١٥٢ ـ ١٥٣ ، والحطاب ٤/ ١٦٨ ، والزرقاني ٤/ ٢٢٧ ، وتحفة المحتاج ٨/ ٢٧٥

---

(١) حاشية العدوي على الخرشي ٤/ ١٦٣

(٢) نفس المرجع السابق،وانظر قليوبي وعميرة ٤/ ٥٩

(٣) المغني ٧/ ٥١٥

وذهب الشافعية إلى أن الاستبراء في هذه الحالة سنة، وذلك قبل بيعه لها، ليكون على بصيرة منها. وقال الحنفية: إنه مستحب.[١]

هـ - الاستبراء بسوء الظن:

٢٣ - قال المازري: وكل من جاز حملها ففي استبرائها قولان. ومثل له بأمثلة منها: استبراء الأمة خوف أن تكون زنت، وهو المعبر عنه بالاستبراء لسوء الظن.[٢]

مدة الاستبراء:

المستبرأة لها أحوال منها:

الحرة، والأمة التي بلغت المحيض وهي تحيض فعلا، والحامل، والتي لا تحيض لصغر أو كبر.

استبراء الحرة:

٢٤ - استبراء الحرة كعِدّتها، إلا في ثلاث مسائل يكتفى فيها بحيضة واحدة، وهي استبراؤها لإقامة الحد عليها في الزنا أو الردة، ليتبين عدم حملها، لأن ذلك مانع من إقامة الحد، أو في الملاعنة لنفي حملها. والاكتفاء في المزني بها بحيضة واحدة هو مذهب الحنفية، ورواية عن كل من الشافعية والحنابلة. ولهما رواية أخرى أنها تستبرأ بثلاث.[٣]

استبراء الأمة الحائض:

٢٥ - ذهب مالك، والشافعي، وأحمد في رواية، وعثمان، وعائشة، والحسن، والشعبي، والقاسم بن محمد، وأبو قلابة، ومكحول، وأبو ثور، وأبو عبيد، إلى أن الأمة إذا كانت ممن تحيض كعادة النساء كل شهر أو نحوه، فاستبراؤها يقع بحيضة كاملة، سواء في ذلك استبراء البيع والعتق والوفاة، أمّ ولد كانت أو لا.

وفرّق الحنفية بين أم الولد وغيرها، فإذا كانت المستبرأة غير أم ولد، فاستبراؤها بحيضة كاملة، أما أم الولد، إذا أعتقت بإعتاق المولى أو بموته، فإنها تعتد بثلاثة قروء، لما روي عن عمر وغيره أنهم قالوا: عدة أم الولد ثلاث حيض.[١]

استبراء الحامل:

٢٦ - ذهب المالكية، والحنفية، والحنابلة، إلى أن المستبرأة إذا كانت حاملا فاستبراؤها يكون بوضع حملها كله، ولو وضعته بعد لحظة من وجوبه.

ومذهب الشافعية أن الأمة المسبية، أو التي زال عنها فراش السيد يحصل استبراؤها بوضع حملها، وإن كانت مشتراة - وهي حامل من زوج أو وطء بشبهة - فلا استبراء في الحال، ويجب بعد زوال العدة أو النكاح، لأن حدوث حل الاستمتاع إنما وجد بعد ذلك، وإن تقدم عليه الملك، لأنه ملك مشغول بحق الغير. والحامل من زنا إذا كانت لا تحيض في أثناء مدة الحمل تستبرأ بوضع الحمل، وإن كانت تحيض فكذلك على الأصح، وفي قول يحصل استبراؤها بحيضة على الحمل.[٢]

---

(١) الشرواني ٨/ ٢٧٥، والمبسوط ١٣/ ١٥١

(٢) شرح المواق على مختصر خليل ٤/ ١٦٨

(٣) الزرقاني ٤/ ٢٠٣

---

(١) الزرقاني ٤/ ٢٠١، والمغني ٧/ ٥٠٠، والمدونة ٢/ ٣٥٢، وبدائع الصنائع ٤/ ٢٠٠١، والمبسوط ١٣/ ١٤٨

(٢) الشرواني ٨/ ٢٧٧، والمغني ٩/ ٢١٥، وروضة الطالبين ٨/ ٤٢٦

استبراء الأمة التي لا تحيض لصغر أو كبر :

٢٧ - مذهب مالك أن الأمة التي لا تحيض لصغر أو كبر : أنها تتربص ثلاثة أشهر، ونقل ابن رشد في المقدمات أنه قد جرى اختلاف في مذهب مالك، فقيل : استبراؤها شهر، وقيل شهر ونصف، وقيل شهران، وقيل ثلاثة أشهر، وهو المشهور في المذهب الحنبلي، وهو قول الحسن، وابن سيرين، والنخعي، وأبي قلابة، وهو قول ثان في المذهب الشافعي.

ومذهب أبي حنيفة، والراجح عن الشافعي، أنها تستبرأ بشهر فقط، وعلل ذلك بأن الشهر يتحقق فيه في غيرها طهر وحيض، ولأن الشهر قائم مقام الطهر والحيض شرعا.[1]

الاستمتاع بالأمة المستبرأة :

٢٨ - مذهب أبي حنيفة ، ومالك، والشافعي في رواية أن المستبرأة لا يقبلها، ولا يباشرها، ولا ينظر منها إلى عورة، حتى ينتهي أمد الاستبراء ، وذلك لأنه من الجائز أنها حملت من البائع ، وأن البيع باطل . وهذه التصرفات لا تحل إلا في الملك . ووافقهم أحمد، وله رواية بالتفصيل بين المطيقة وغيرها .[2]

(١) المبسوط ١٣/ ١٤٦ ، والمقدمات ٢/ ٩٥ ، والشرواني ٨/ ٢٧٧

(٢) المبسوط ١٣/ ١٤٦ ، والمدونة ٢/ ٣٥٩ ، والزرقاني ٤/ ٢٣٠ ، وعمدة القاري ٥/ ٦٠١ ، والقليوبي ٤/ ٦١ ، والمغني ٧/ ٥١١

أثر العقد والوطء زمن الاستبراء

٢٩ - العقد على المستبرأة حرام في جميع المذاهب، وكذلك الوطء بالأولى، وتفصيل أثره من حيث نشر الحرمة في كتب الفقه.[1]

إحداد المستبرأة :

٣٠ - اتفق الفقهاء على أن المستبرأة لا يجب عليها الإحداد ولا يستحب لها، لأن الإحداد شرع لزوال نعمة الزواج.[2]

استبضاع

التعريف :

١ - أ - الاستبضاع في اللغة : من البَضع، بمعنى القطع والشق ، ويستعمل استعمالا مجازيا في النكاح والمجامعة .

والبُضع - بالضم - الجماع ، والفرج نفسه[3] ، وعلى هذا فالاستبضاع هو: طلب الجماع ، ومنه نكاح الاستبضاع ، الذي عرفه ابن حجر بقوله : وهو قول الرجل لزوجته في الجاهلية : « أرسلي إلى فلان، فاستبضعي منه » أي اطلبي منه المباضعة ،

(١) الزرقاني ٣/ ١٦٥ - ١٦٦ ، وابن قاسم العبادي ٨/ ٢٧٧ ، والمغني ٧/ ٥١٤

(٢) المغني ٧/ ٥١٧ ، وحاشية الشلبي على الزيلعي ٣/ ٣٥ ، والإشراف على مسائل الخلاف ٢/ ١٧٢ ، وابن عابدين ٢/ ٦١٨

(٣) تاج العروس ، ولسان العرب ، مادة (ب ض ع)

وهو الجماع .[١] وهذا كان في الجاهلية، وقد أبطله الإسلام .

ب ـ ويأتي الاستبضاع في اللغة بمعنى آخر، وهو : استبضاع الشيء، أي جعله بضاعة ،[٢] لأن البضاعة هي طائفة من مال الرجل يبعثها للتجارة .

الحكم الإجمالي لنكاح الاستبضاع :

٢ ـ طالما أن نكاح الاستبضاع هو زنى محض ، فإن الآثار المترتبة عليه هي نفس الآثار المترتبة على الزنى ، من حيث العقوبة، وضمان العقر ، ووجوب الاستبراء ، وعدم إلحاق نسب المولود من ذلك بالزاني ، بل يلحق بصاحب الفراش، إلا أن ينفيه بشروطه، وغير ذلك . (ر : زنى) .

الاستبضاع في التجارات :

٣ ـ يطلق بعض الفقهاء كلمة استبضاع أيضا على : دفع الرجل مالا لآخر ليعمل فيه ، على أن يكون الربح كله لرب المال، ولا شيء للعامل .

فيقال لصاحب المال مستبضع، ومبضع ، (بالكسر) ، ويقال للعامل مستبضع ، ومبضع معه (بالفتح) ، وهذه المعاملة هي استبضاع وإبضاع .[٣]

ولمعرفة أحكامه (ر : إبضاع) .

(١) فتح الباري شرح صحيح البخاري ٩/ ١٥١ طبع المطبعة البهية المصرية سنة ١٣٤٨ هـ .

(٢) لسان العرب .

(٣) حاشية ابن عابدين على الدر المختار ٣/ ٣٤٤ و٤/ ٤٨٩ ط ١ ببولاق ، ومواهب الجليل لشرح مختصر خليل ٥/ ٢٥٥ ط مطبعة النجاح ـ طرابلس ليبيا .

استتابة

التعريف :

١ ـ الاستتابة في اللغة : طلب التوبة ، يقال استتبت فلانا : عرضت عليه التوبة مما اقترف . والتوبة هي : الرجوع والندم على ما فرط منه ، واستتابه : سأله أن يتوب .[١] ولا يخرج المعنى الاصطلاحي عن المعنى اللغوي .

صفتها (الحكم التكليفي) :

٢ ـ استتابة المرتد واجبة عند المالكية ، وهو المعتمد عند كل من الشافعية والحنابلة ، لاحتمال أن تكون عنده شبهة فتزال . وذهب الحنفية وهو قول آخر للشافعية والحنابلة إلى أنها : مستحبة ، لأن الدعوة قد بلغته .[٢]

استتابة الزنادقة والباطنية :

٣ ـ في استتابة الزنادقة وفرق الباطنية رأيان .

الأول : للمالكية ، وفي الظاهر عند الحنفية ، ورأي للشافعية، والحنابلة، لا يستتابون ولا يقبل منهم ، ويقتلون لقول الله تعالى : ﴿إِلَّا الَّذِينَ تَابُوا وَأَصْلَحُوا وَبَيَّنُوا ﴾[٣] ، والزنديق لا تظهر منه علامة

(١) لسان العرب ١/ ٢٣٣ ط بيروت، والمصباح المنير ، والمغني ٨/ ١٥٤

(٢) فتح القدير ٤/ ٣٨٥ ، وابن عابدين ٣/ ٢٨٥ ، والدسوقي ٤/ ٣٠٤ ، والقليوبي ٤/ ١٧٧ ، والمغني ٨/ ١٢٤

(٣) سورة البقرة / ١٦٠

تبين رجوعه وتوبته ، لأنه كان مظهرا للإسلام ، مسرّا للكفر ، فإذا وقف على ذلك ، فأظهر التوبة ، لم يزد على ماكان منه قبلها ، وهو إظهار الإسلام ، ولأنهم يعتقدون في الباطن خلاف ما يظهرون .

الثاني : وهو للحنفية في غير الظاهر، ورأي للشافعية والحنابلة ، يستتاب ، لأنه كالمرتد ، فتجري عليه أحكامه . [١] (ر : زندقة) .

استتابة الساحر :

٤ ـ استتابة الساحر فيها روايتان .

الأولى : للحنفية وهو ظاهر المذهب ، وهو رأي للمالكية ، ورأي للحنابلة، أنه لا يستتاب وهو ظاهر مانقل عن الصحابة . فإنه لم ينقل عن أحد منهم أنه استتاب ساحرا ، لخبر عائشة : « إن الساحرة سألت أصحاب النبي ﷺ وهم متوافرون : هل لها من توبة ؟ فما أفتاها أحد[٢] » ولأن السحر معنى في نفسه، ولسعيه بالفساد . . .

الثانية: للشافعية ورأي للمالكية والحنابلة ، أنه يستتاب . فإن تاب قبلت توبته ، لأنه ليس بأعظم من الشرك ، ولأن الله قبل توبة سحرة فرعون ، ولأن الساحر لو كان كافرا فأسلم صح إسلامه وتوبته ، فإذا صحت التوبة منهما (أي الساحر والكافر) صحت من أحدهما (الساحر المسلم) ، (ر : سحر) ويأخذ حكم المرتد ، فيحبس حتى يتوب . [١]

استتابة تارك الفرض :

٥ ـ اتفقت المذاهب على استتابة تارك الفرض من غير جحود أو استخفاف ، حيث تقبل توبته . فإن أبى أن يتوب ، قال الحنفية في المذهب ، والحنابلة في رأي عندهم : يحبس حتى يتوب أو يموت .

وقال المالكية والشافعية وهو رأي للحنابلة : إن أبى يقتل ، وهو اختيار الجمهور . [٢]

استتار

التعريف :

١ ـ الاستتار في اللغة : التغطي والاختفاء .

يقال : استتر وتستر أي تغطى ، وجارية مستترة أي مخدرة . [٣] وقد استعمله الفقهاء بهذا المعنى ، كما استعملوه بمعنى اتخاذ السترة في الصلاة .

والسترة (بالضم) هي في الأصل : مايستتر به مطلقا ، ثم غلب في الاستعمال الفقهي على : ماينصب أمام المصلي، من عصا أو تسنيم تراب أي

---

(١) ابن عابدين ١/ ٣١ و٣/ ٢٦٩ ، ونهاية المحتاج ٧/ ٣٩٩ ط المكتبة الإسلامية ، والجمل ٥/ ١٢٦ ط إحياء التراث ، والقليوبي وعميرة ٤/ ١٧٧ ط عيسى الحلبي ، وجواهر الإكليل ١/ ٢٥٦ ط شقرون ، والمغني ٦/ ٢٩٨ ط مكتبة الرياض الحديثة .

(٢) الحديث أخرجه ابن أبي حاتم كما في تفسير ابن كثير ١/ ٢٤٩ ط دار الأندلس .

(١) نهاية المحتاج ٧/ ٣٩٨ ، والقليوبي وعميرة ٤/ ١٦٩ ، وجواهر الإكليل ٢/ ٢٦٥ و٢٧٨ ، والمغني ٨/ ١٥٣ ، وابن عابدين ١/ ٣١ ط بولاق الأولى .

(٢) ابن عابدين ١/ ٢٣٥ ، والبجيرمي على الخطيب ٤/ ٢٠٨

(٣) المصباح المنير، والقاموس، ولسان العرب.

تكويمه ونحوه ،[١] لمنع المرور أمامه .

ويسمى ستر الصدقة إخفاؤها .

صفته (الحكم التكليفي) :

٢ ـ يختلف حكم الاستتار تبعا للأحوال والأفعال التي يكون فيها، على ما سيأتي :

الاستتار (بمعنى اتخاذ المصلي سترة)

٣ ـ اتخاذ السترة للمصلي مشروع اتفاقا ، لحديث : (ليستتر أحدكم ولو بسهم) .[٢] ثم اختلف الفقهاء في حكمه بين الوجوب والسنة أو الاستحباب، على تفصيل موطنه مصطلح : (سترة المصلي) .[٣]

الاستتار حين الجماع :

٤ ـ يشمل الاستتار هنا أمرين :

الأول : الاستتار عن أعين الناس حين الوطء .

الثاني : عدم التجرد حين الوطء .

أما الأول : فإما أن يكون الوطء في حالة انكشاف العورة ، أو في حالة عدم انكشافها .

ففي حالة انكشاف العورة انعقد الإجماع على فرضية الاستتار، أما في حالة عدم ظهور شيء من العورة فقد اتفق الفقهاء على أن الاستتار سنة ، وأن من يتهاون فيه فقد خالف السنة ، لقوله ﷺ :

(إذا أتى أحدكم أهله فليستتر) .[١] وحملوا الأمر على الندب .

ولما في ذلك من الدناءة والإخلال بالمروءة[٢]

وأما الثاني : (عدم التجرد حين الجماع) وإن لم يكن معهما أحد يطلع عليهما ، فقد اختلف الفقهاء فيه، فذهب الحنفية والمالكية والشافعية[٣] إلى أنه يجوز للرجل أن يجرد زوجته للجماع ، وقيده الحنفية بكون البيت صغيرا ، ويستدل لذلك بحديث بهز بن حكيم عن أبيه عن جده قال : «قلت : يارسول الله عوراتنا ما نأتي منها وما نذر؟ قال احفظ عورتك إلا من زوجتك، أوما ملكت يمينك، قلت : يارسول الله ، أرأيت إن كان القوم بعضهم من بعض ؟ قال : إن استطعت ألا تريها أحدا فلا ترينها . قلت يارسول الله ، فإن كان أحدنا خاليا ، قال : فالله أحق أن يستحيىٰ منه من الناس »[٤]

---

(١) الطحاوي على مراقي الفلاح ص ٢٠٠ ، والدردير على خليل ١/ ٢٤٤ ، والمغني ٢/ ٢٣٧

(٢) حديث « ليستتر . . . » أخرجه الحاكم ١/ ٢٥٢ ط دائرة المعارف العثمانية، وحكم عليه المناوي في فيض القدير بالإرسال ١/ ٤٨٦ ط المكتبة التجارية الكبرى.

(٣) الطحاوي على مراقي الفلاح ص ٢٠٠ ، والدردير على خليل ١/ ٢٤٤ ، والمغني ٢/ ٢٣٧

---

(١) أخرجه ابن ماجه في كتاب النكاح باب : التستر عند الجماع

(٢) البحر الرائق ٣/ ٢٣٧ ط المطبعة العلمية ، وفتاوى قاضي خان ٣/ ٤٠٨ ط ٢ بولاق / ١٣١٠ ، والبجيرمي على منهج الطلاب ٣/ ٤٣٦ ط مصطفى محمد، وروضة الطالبين ٧/ ٤٠٦ ط المكتب الإسلامي، ونهاية المحتاج ٦/ ٣٧٥ ط مصطفى البابي الحلبي ١٣٥٧ ، وحاشية الشرواني على التحفة ٦/ ٥٠٠ ، والمغني لابن قدامة ٨/ ١٣٥ ط المنار، ومنتهى الإرادات ٢/ ٢٢٩ ط دار الجيل، والشرح الكبير على متن الخرقي ٨/ ١٤٣ ط المنار، وحاشية الرهوني على شرح الزرقاني لمتن خليل ٤/ ٤٦ ـ ٤٧ ط بولاق ١٣٠٦ ، وحاشية محمد بن المدني على كنون على شرح الزرقاني لمتن خليل ٤/ ٤٧

(٣) نيل الأوطار ٦/ ١٩٥ ، ومراقي الفلاح بحاشية الطحطاوي ص ٥٧ ، وحاشية ابن عابدين ٥/ ٢٣٤ ، والقليوبي ٣/ ٢١٣ ، والبجيرمي على المنهج ٣/ ٣١٦ ، والمغني والشرح الكبير ٨/ ١٣٥ ، والقواعد الفقهية ٢٩٤

(٤) حديث : « احفظ عورتك . . . » أخرجه أبو داود في الحمّام، وابن ماجه في النكاح، والترمذي في الأدب، وأحمد بن حنبل ٥/ ٣

وبحديث عبدالله بن عمر قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : « إياكم والتعري ! فإن معكم من لا يفارقكم إلا عند الغائط، وحين يفضي الرجل إلى أهله، فاستحيوهم وأكرموهم » .[١]

وذهب الحنابلة إلى أنه يكره ، لحديث عتبة بن عبد السلمي ، قال : قال رسول الله : «إذا أتى أحدكم أهله فليستتر، ولا يتجردا تجرد العيرين» .[٢]

٥ - ما يخل بالاستتار :

أ - يخل بالاستتار وجود شخص مميز مستيقظ معهما في البيت، سواء أكان زوجة، أم سرية، أم غيرهما،[٣] يرى أو يسمع الحس،[٤] وبه قال الجمهور، وقد سئل الحسن البصري عن الرجل يكون له امرأتان في بيت، قال: كانوا يكرهون أن يطأ إحداهما والأخرى ترى أو تسمع .[٥]

ب - ويخل بالاستتار وجود نائم، نص على ذلك المالكية، فقال الرهوني في حاشيته على شرح الزرقاني لمتن خليل: لايجوز للرجل أن يصيب زوجته أو أمته ومعه في البيت أحد يقظان أو نائم،[٦] لأن النائم قد يستيقظ فيراهما على تلك الحال.

جـ - ويخل بالاستتار عند جمهور المالكية وجود صغير غير مميز، اتباعا لابن عمر الذي كان يخرج الصبي في المهد، عندما يريد الجماع .[١] وذهب الجمهور - ومنهم بعض المالكية - إلى أن وجود غير المميز لا يخل بالاستتار، لما فيه من مشقة وحرج .

الآثار المرتبة على ترك الاستتار في الجماع :

٦ - من حق المرأة الامتناع عن إجابة طلب زوجها إلى فراشه، إن كان ممن لا يستتر عن الناس حين الجماع، ولا تصير ناشزا بهذا الامتناع، لأنه امتناع بحق، ولأن الحياء والمروءة يأبيان ذلك، نص على ذلك الحنفية والشافعية،[٢] وقواعد المالكية والحنابلة لا تأباه .

الاستتار عند قضاء الحاجة :

٧ - يشمل هذا أمرين : الاستتار عن الناس، والاستتار عن القبلة إن كان خارج البنيان .

أما الأول ، فالأصل وجوب ستر العورة عند قضاء الحاجة، بحضور من لا يحل له النظر إليها، وتفصيله في مصطلح (عورة)، كما أنه يسن عند بعض الفقهاء استتار شخص الإنسان عند إرادة الغائط.

وأما الاستتار عن القبلة بساتر فإن بعض الفقهاء يرى جواز استقبال القبلة واستدبارها عند قضاء الحاجة، إن استتر عن القبلة بساتر.

ويرى بعضهم تحريم استقبال القبلة واستدبرها مطلقا، وتفصيل ما يتصل بالاستتار عن القبلة في مصطلح : (قضاء الحاجة)

---

(١) أخرجه الترمذي في الأدب.
(٢) أخرجه ابن ماجه في كتاب النكاح. باب التستر عند الجماع.
(٣) حاشية الشرواني على تحفة المحتاج شرح المنهاج ٦/ ٥٠٠
(٤) الرهوني ٤/ ٤٦ - ٤٧، والمغني ٨/ ١٣٧
(٥) مخطوط مصنف ابن أبي شيبة ١/ ٢٣٠
(٦) حاشية الرهوني ٤/ ٤٦ - ٤٧

---

(١) حاشية الرهوني ٤/ ٤٦ - ٤٧
(٢) البحر الرائق ٣/ ٢٣٧، وشرح البجيرمي على منهج الطلاب ٣/ ٤٣٦ ط مصطفى محمد، ونهاية المحتاج ٦/ ٣٧٥ ط مصطفى البابي الحلبي ١٣٥٧

الاستتار حين الاغتسال :

أ ـ وجوب الاستتار عمن لا يحل له النظر إليه :

٨ ـ الأمر الذي لا خلاف فيه هو: افتراض الاستتار حين الاغتسال، بحضرة من لا يجوز له النظر إلى عورة المغتسل، [١] لقوله ﷺ : «احفظ عورتك إلا من زوجتك، أو ما ملكت يمينك». [٢] وعن أم هانىء قالت: «ذهبت إلى رسول الله عام الفتح فوجدته يغتسل، وفاطمة تستره فقال: من هذه؟ فقلت: أنا أم هانىء». [٣] (ر: عورة)

فإذا لم يمكنه الاغتسال إلا بكشف عورته أمام واحد من هؤلاء، فقد صرح الحنفية بأن كشف العورة حينئذ لا يسقط وجوب الغسل عليه ـ إن كان رجلا بين رجال، أو امرأة بين نساء ـ لأمرين. الأول: نظر الجنس إلى الجنس أخف من النظر إلى الجنس الآخر.

والثاني : أن الغسل فرض فلا يترك لكشف العورة.

أما إن كانت امرأة بين رجال ، أو رجل بين نساء، أو خنثى بين رجال أو نساء، أو هما معا، فلا يجوز لهؤلاء الكشف عن عوراتهم للغسل، بل يتيممون، لكن شارح منية المصلي لم يسلم بهذا التفصيل، لأن ترك المنهي عنه مقدم على فعل المأمور، وللغسل خلف وهو التيمم. [١]

وعموم كلام الحنابلة ، في تحريم كشف العورة عند الاغتسال بحضور من يحرم نظره إليها، يشعر بأنهم يخالفون الحنفية.

والذي يؤخذ من كلام المالكية والشافعية أنه لو ترتب على القيام بالطهارة المائية كشف العورة، فإنه يصار إلى التيمم، لأن ستر العورة لا بدل له، ولأنه واجب للصلاة والصيانة عن العيون، ويباح فعل المحظور من أجله، كاستتار الرجل بالحرير إذا تعين. أما الطهارة المائية فلها بدل، ولا يباح فعل المحظور من أجلها. [٢] ومن هنا كان السلف والأئمة الأربعة يتشددون في المنع من دخول الحمام إلا بمئزر. وروى ابن أبي شيبة في ذلك آثارا عن علي بن أبي طالب ومحمد بن سيرين وأبي جعفر محمد بن علي وسعيد بن جبير، حتى بلغ الأمر بعمر بن الخطاب أنه كتب: لا يدخلن أحدٌ الحمام إلاّ بمئزر، وبعمر بن عبدالعزيز أن كتب إلى عامله بالبصرة أما بعد: فمر من قبلك ألا يدخلوا الحمام إلا بمئزر، وأخذ يفرض العقوبات الرادعة على من دخل الحمام بغير مئزر، وعلى صاحب الحمام الذي أدخله. وعن عبادة قال: رأيت عمر بن عبدالعزيز يضرب صاحب الحمام ومن دخله بغير إزار. [٣]

---

(١) ابن عابدين ١/ ١٠٥ و٢٢٥، وحاشية الجمل ١/ ٨٧، والخرشي على خليل ١/ ١٤٦، والمغني ١/ ٢٣١.

(٢) حديث : « احفظ عورتك . . . » تقدم تخريجه في فقرة (٤)

(٣) أخرج الحديث البخاري في الغسل، باب من اغتسل عريانا. فتح الباري ١/ ٣٠٦ و٣٠٨

---

(١) ابن عابدين ١/ ١٠٥ و٢٢٥، والمغني ١/ ٢٣٣

(٢) منح الجليل ١/ ٨٧، والمجموع ٢/ ٢٧٥

(٣) ابن أبي شيبة ١/ ١٩ مخطوط اسطنبول ـ متحف طوب قبوسراي مكتبة مدينة برقم ٣٣٣، ٣٣٤، ونهاية المحتاج ١/ ٢١٤ ط المكتبة الإسلامية بالرياض، ومنتهى الإرادات ١/ ٣٢ ط دار العروبة.

ب ـ استتار المغتسل بحضور الزوجة :

٩ ـ مما لا خلاف فيه أيضا : أن لكل واحد من الزوجين أن يغتسل بحضور الآخر، وهو بادي العورة. [١] للحديث المتقدم : «احفظ عورتك إلا من زوجتك، أوما ملكت يمينك». ولحديث عائشة رضي الله عنها قالت : «كنت أغتسل أنا والنبي ﷺ من إناء واحد من قدح، يقال له : الفرت» متفق عليه.

استتار المغتسل منفردا :

١٠ ـ ذهب الحنفية والمالكية والشافعية والحنابلة إلى أنه يجوز للمنفرد أن يغتسل عريانا، [٢] واستدلوا على ذلك بما رواه البخاري عن أبي هريرة عن النبي ﷺ، قال : «كانت بنو إسرائيل يغتسلون عراة، ينظر بعضهم إلى بعض، وكان موسى يغتسل وحده، فقالوا : والله ما يمنع موسى أن يغتسل معنا إلا أنه آذر ـ منفوخ الخصية ـ فذهب مرة يغتسل، فوضع ثوبه على حجر، ففر الحجر بثوبه، فخرج موسى في إثره يقول : ثوبي ياحجر، حتى نظر بنو إسرائيل إلى موسى فقالوا : والله ما بموسى من بأس، وأخذ ثوبه، فطفق بالحجر ضربا».

وعن أبي هريرة عن النبي ﷺ قال : «بينا أيوب يغتسل عريانا فخر عليه جراد من ذهب، فجعل أيوب يحتشي في ثوبه، فناداه ربه : يا أيوب ألم أكن أغنيتك عما ترى؟ قال : بلى وعزتك، ولكن لا غنى بي عن بركتك». [١]

فقد قص علينا رسول الله ﷺ ذلك دون نكير، فهو دليل على الجواز، لأن شرع من قبلنا شرع لنا إذا لم يرد في شرعنا ما يخالفه.

وسئل الإمام مالك عن الغسل في الفضاء، فقال : لابأس به، فقيل : يا أبا عبدالله إن فيه حديثا، فأنكر ذلك، وقال تعجبا : لا يغتسل الرجل في الفضاء؟! وجه إجازة مالك للرجل أن يغتسل في الفضاء إذا أمن أن يمر به أحد، وأن الشرع إنما قرر وجوب ستر العورة عن المخلوقين من بني آدم دون سواهم من الملائكة، إذ لايفارقه الحفظة الموكلون به في حال من الأحوال، قال تعالى : «ما يَلْفِظُ مِنْ قَولٍ إلّا لَدَيْهِ رَقيبٌ عَتِيدٌ». [٢] وقال تعالى : «وإنَّ عليكم لَحافِظِينَ كِراماً كاتِبِينَ يَعْلَمُونَ ما تَفْعَلُونَ» : [٣] ولهذا قال مالك تعجبا : لا يغتسل الرجل في الفضاء! إذ لا فرق في حق الملائكة بين الفضاء وغيره. [٤]

ولكن هذا جواز مقرون بالكراهة التنزيهية، ولذلك يندب له الاستتار. [٥] لما رواه البخاري تعليقا،ووصله غيره، عن معاوية بن حيدة، عن رسول الله ﷺ أنه قال : «احفظ عورتك إلا من زوجتك أو ما ملكت يمينك. قلت : يارسول الله فإن

(١) المحلى ١٠/ ٣٣، وفتاوى قاضي خان ٣/ ٤٠٧، ومغني المحتاج ١/ ٧٥، والخرشي ٣/ ٤، والمغني ٧/ ٤٥٨، وفتح الباري ١/ ٣٠٣ ط المطبعة البهية ١٣٤٨

(٢) مغني المحتاج ١/ ٧٥، والمغني ١/ ٢٣١، وفتح الباري ١/ ٣٠٧

(١) فتح الباري ١/ ٣٠٧

(٢) سورة ق ١٨

(٣) سورة الانفطار/ ١٠، ١١، ١٢

(٤) حاشية الرهوني ١/ ٢٢٦

(٥) فتح الباري ١/ ٣٨٦، ونيل الأوطار ١/ ٢٥٣ ط المطبعة العثمانية ١٣٥٧، ومغني المحتاج ١/ ٧٥، وشرح الرهوني ١/ ٢٢٦ ط ١ بولاق ١٣٠٦، والمغني ١/ ٢٣١، والطحاوي على مراقي الفلاح ص ٥٧

كان أحـــدنا خاليا؟ قال: فالله أحق أن يستحيى منه من الناس». [١]

وذهب عبـد الـرحمن بن أبي ليلى إلى وجـوب الاستتـار حين الغسـل، ولـو كان في خلوة. [٢] مستـدلا بالحـديث الذي أخرجه أبو داود والنسائي أن رسـول الله ﷺ رأى رجـلا يغتسـل بالـبراز - أي بالخلاء - فصعد المنبر فحمد الله وأثنى عليه وقال: «إن الله عز وجـل حليم حييّ ستـير، يحب الحيـاء والستر فإذا اغتسل أحدكم فليستتر». [٣]

استتار المرأة المتزينة:

١١ - يجب على المـرأة الاستتـار عن غير الـزوج والمحارم، بستر عورتها وعدم إبداء زينتها، [٤] لقوله تعـالى: «يَـاأَيُّها النَّبِيُّ قُلْ لِأزواجِكَ وَبَنَاتِكَ وَنِساءِ الْـمؤْمِنِينَ يُدْنِينَ عَلَيْهِنَّ مِنْ جَلابِيبِهِنَّ». [٥] وفيما يجب ستره عن المحـارم وغـيرهـم، وفي ستر الـوجه والكفـين والقـدمـين خلاف وتفصيـل موطنـه مصطلح: (تزين) و(عورة).

الاستتار من عمل الفاحشة:

١٢ - من ابتـلي بمعصيـة، كشـرب الخمر والزنى، فعليـه أن يستـتر بذلـك، ولا يجاهر بفعله السيء، كما ينبـغي لمن علم بفـاحشتـه أن يسـتر عليـه وينصحه، ويمنعه عن المنكر بالوسيلة التي يستطيعها.

١٣ - وقد اتفق الفقهاء على أن المرء إذا وقع منه ما يعـاب عليـه يندب له الستر على نفسه، فلا يعلم أحـدا، حتى القـاضي، بفـاحشتـه لإقامة الحد أو التعـزيـر عليه، [١] لما رواه البخاري وغيره عن أبي هريـرة رضي الله عنـه قال: سمعت رسول الله ﷺ يقـول: «كـل أمتي معـافى إلا المجاهرين، وإن من المجـاهـرة أن يعمل الرجل بالليل عملا، ثم يصبح وقـد ستره الله تعـالـى فيقـول: يا فلان عملت البـارحـة كذا وكـذا، وقـد بات يستره ربه ويصبح يكشف ستر الله عنه». [٢]

وقوله ﷺ «من أصاب من هذه القاذورات شيئا فليسـتر بسـتر الله، فإنـه من يبدي لنا من صفحته نقم عليـه كتاب الله». [٣] وقال أبو بكر الصديق: لو أخذت شاربا لأحببت أن يستره الله، ولو أخذت سارقـا لأحببت أن يسـتره الله، [٤] وأن الصحـابة أبـا بكـر وعمـر وعليـاً وعمار بن ياسر وأبا هريرة وأبا الـدرداء والحسن بن علي وغـيرهـم، [٥] قد أثـر عنهم السـتر على معـترف بالمعصيـة، أو تلقينـه الـرجـوع من إقراره بها، سترا عليه، وستر معترف المعصية على نفسه أولى من ستر غيره عليه.

والجهـر بالمعصيـة عن جهـل، ليس كالجهر بالمعصيـة تبجحـاً، قال ابن حجـر: فإن من قصـد

(١) تحفة المحتاج بشرح المنهاج ١/ ٢٩٧، والحديث تقدم تخريجه في فقرة (٤)
(٢) فتح الباري ١/ ٣٠٦، ونيل الأوطار ١/ ٢٥٣
(٣) أخرجه أبو داود في الحمام، والنسائي في الاغتسال باب الاستتار عند الاغتسال.
(٤) تفسير الطبري ١٨/ ١١٨، ١١٩، وتفسير القرطبي ١٢/ ٢٢٨
(٥) سورة الأحزاب/ ٥٩

(١) فتح الباري ١/ ٣٩٩، والفروع ٣/ ٢٦٤، ومنتهى الإرادات ٢/ ٤٦٠، ومغني المحتاج ٤/ ١٥٠، وحاشية ابن عابدين ٥/ ١٤٠
(٢) فتح الباري ١٠/ ٣٩٩
(٣) أخرجه الحاكم والبيهقي، ومالك في الموطأ باب الحدود.
(٤) مخطوط مصنف ابن أبي شيبة ٢/ ١٣٢
(٥) مخطوط مصنف ابن أبي شيبة ٢/ ١٢٣ و١٣٠

إظهـار المعصيـة والمجـاهـرة بها أغضب ربه .[١]

وقـال الخطيب الشـربيني : وأمـا التحدث بها تفكها فحرام قطعا .[٢]

أثر الاستتار بالمعصية :

١٤ ـ يترتب على الاستتار بالمعصية :

أ ـ عدم إقامـة العقوبة الدنيوية ، لأن العقوبات لا تجب إلا بعد إثباتها . (ر: اثبات) فإذا استتر بها ولم يعـلنهـا ولم يقـر بها ولم ينلـه أي طريـق من طرق الإثبات ، فلا عقوبة .

ب ـ عدم شيـوع الفـاحشـة ، قال الله تعالى : ﴿إِنَّ الَّـذِينَ يُحِبُّـونَ أَنْ تَشِيعَ الفَاحِشَةُ فِي الَّذِين آمَنُوا لَهُمْ عَذابٌ أَلِيمٌ فِي الدُّنْيا والآخِرَةِ ، واللَّهُ يَعْلَمُ وأَنْتُمْ لا تَعْلَمُونَ﴾ .[٣]

جـ ـ من ارتكب معصيـة فاستـتر بها فهو أقرب إلى أن يتـوب منهـا ، فإن تاب سقطت عنـه المـؤاخذة ، فإن كانت المعصية تتعلق بحق الله تعالى فإن التوبة تسقـط المـؤاخذة ، لأن الله أكرم الأكرمين ، ورحمته سبقت غضبـه ، فلذلـك إذا ستره في الـدنيـا لم يفضحـه في الآخـرة . وإن كانت تتعلق بحق من حقـوق العبـاد ، كقتـل وقذف ونحو ذلك ، فإن من شروط التـوبة فيها أداء هذه الحقوق لأصحابها ، أو عفـو أصحـابها عنها ، ولذلك وجب على من استتر بالمعصية المتعلقة بحق آدمي أن يؤدي هذا الحق لصاحبه .[٤] (ر: التوبة) .

---

(١) فتح الباري ١٠/ ٤٠٠

(٢) مغني المحتاج ٤/ ١٥٠

(٣) فتح الباري ١٠/ ٤٠٠ ، والآية من سورة النور/ ١٩

(٤) مغني المحتـاج ٤/ ١٥٠ ، وابن عابـدين ٥/ ١٤٠ ، وكفـايـة الطـالب ٢/ ٢٥٥ ، والشـرواني ٤/ ٤٣٤ ـ ٤٣٥ ط ٢ مصطفى البابي الحلبي سنة ١٩٦٣ هـ .

استثمار

التعريف :

١ ـ الاستثـمار في اللغـة : من (ثمـر) ، وثمـر الشيء : إذا تولـد منـه شيء آخر[١] ، وثمر الرجل ماله : أحسن القيام عليه ونماه ، وثمر الشيء : هو ما يتولد منه ، وعلى هذا فإن الاستثمار هو : طلب الحصول على الثمرة .

والفقهاء يستعملون هذا اللفظ بهذا المعنى أيضا .

الألفاظ ذات الصلة :

أ ـ الانتفاع :

٢ ـ الانتفاع هو الحصول على المنفعة ، فالفرق بينه وبـين الاستثـمار ، أن الانتفـاع أعم من الاستثمار ، لأن الانتفاع قد يكون بالاستثمار ، وقد لا يكون .

ب ـ الاستغلال :

٣ ـ الاسـتـغـلال طلب الغلة ، والغلة هي : كل عين حاصـلة من ريـع المـلك ، وهـذا هو عين الاستثمار ، فما تخرجه الأرض هو ثمرة ، وهو غلة ، وهو ريع .

وللحنفية تفرقة خاصة بين الثمرة والغلة في باب الـوصيـة ، فإذا أوصى بثمـرة بستـانه انصرف إلى

---

(١) مقاييس اللغة ، ولسان العرب ، والمصباح .

الموجود خاصة ، وإذا أوصى بغَلّته شمل الموجود وما هو بعرض الوجود .[١]

صفته (الحكم التكليفي) :

٤ ـ الأصل استحباب استثمار الأموال القابلة لذلك ، لما فيه من وجوه النفع .[٢]

أركان الاستثمار :

كل استثمار لا يخلو من ركنين اثنين : المستثمر (بكسر الميم)، والمستثمر (بفتح الميم) .

أولا : المستثمر (بكسر الميم) :

٥ ـ الأصل أن يتم استثمار المال من قبل مالكه ، ولكن قد يحدث مايجعل الغير يقوم بهذا الاستثمار عن المالك، وهذا على صورتين :

أ ـ الاستثمار بالإنابة :

والإنابة قد تكون من المالك كالوكالة ، أومن الشارع كالقيم .

ب ـ الاستثمار بالتعدي :

وقد يقدم على استثمار المال أجنبي بغير إذن صاحب المال ، وبغير إعطاء الشرع هذا الحق له ، وعندئذ يعتبر غاصبا (ر : غصب)[٣]

ثانيا : المال المستثمر :

٦ ـ لكي يكون الاستثمار حلالا يشترط في المال المستثمر أن يكون مملوكا ، ملكا مشروعا للمستثمر (بكسر الميم) ، أولمن كان المستثمر نائبا عنه نيابة شرعية أو تعاقدية ، فإن لم يكن كذلك لم يحل استثماره ، كالمال المغصوب أو المسروق .

وكذلك لا يحل استثمار الوديعة ، لأن يد الوديع يد حفظ .

ملك الثمرة :

٧ ـ إذا كان الاستثمار مشروعا ، كانت الثمرة ملكا للمالك ، أما إذا كان الاستثمار غير مشروع ، كمن غصب أرضا واستغلها ، فإن الثمرة عند الحنفية يملكها الغاصب ملكا خبيثا ، ويؤمر بالتصدق بها . وذهب المالكية والشافعية والحنابلة إلى : أن الغلة للمالك ، وفي رواية عن أحمد : أنه يتصدق بها .[١]

طرق الاستثمار :

٨ ـ يجوز استثمار الأموال بأي طريق مشروع .[٢]

---

(١) أساس البلاغة ، والمغرب ، والمصباح المنير ، مادة (غل) ، وحاشية القليوبي ٣/ ١٧١ ، والهداية بشرح فتح القدير ٨/ ٤٨٤ ط بولاق، وحاشية ابن عابدين ٥/ ٤٤٤ ط بولاق ، وانظر المغرب مادة (ريع) .

(٢) القليوبي ٤/ ٩٥

(٣) الخراج ليحيى بن آدم ص ٩٥

---

(١) ابن عابدين ٥/ ١٢٠ ، والشرح الصغير ٣/ ٥٩٥ ، والقليوبي ٣/ ٣٣، والمغني ٥/ ٢٧٥

(٢) ابن عابدين ٢/ ٤٤ ، ٤٥ ، وجواهر الإكليل ١/ ١٣٦، ١٣٧ ، و٢/ ١٢٠ ، وحاشية قليوبي ٣/ ٩٤، والمغني ٥/ ٥٢١ ، وتكملة فتح القدير ٨/ ٣٢، ٤٥

استثناء

التعريف :

١ ـ الاستثناء لغة : مصدر استثنى ، تقول : استثنيت الشيء من الشيء إذا أخرجته ، ويقال : حلف فلان يمينا ليس فيها ثنيا ، ولا مثنوية ، ولا استثناء ، كله واحد .(١)

وذكر الشهاب الخفاجي أن الاستثناء في اللغة والاستعمال يطلق على : التقييد بالشرط ،(٢) ومنه قوله تعالى (وَلَا يَسْتَثْنُون) (٣) أي لا يقولون : «إن شاء الله» .

والاستثناء في اصطلاح الفقهاء والأصوليين إما أن يكون لفظيا أو معنويا أو حكميا ، فالاستثناء اللفظي هو: الإخراج من متعدد بإلا ، أو إحدى أخواتها ،(٤) ويلحق به في الحكم الإخراج بأستثني وأخرج ونحوهما على لفظ المضارع ، وعرفه السبكي بأنه : الإخراج بإلا أو إحدى أخواتها من متكلم واحد .(٥)

وعرفه صدر الشريعة الحنفي بأنه : المنع من دخول بعض ما تناوله صدر الكلام في حكمه بإلا أو إحدى أخواتها ، فعرفه بالمنع ، ولم يعرفه بالإخراج ، لأن الاستثناء عند الحنفية لا إخراج به ، إذ لم يدخل المستثنى في المستثنى منه أصلا حتى يكون مخرجا . فالاستثناء لمنعه من الدخول ،(١) والفقهاء يستعملون الاستثناء أيضا بمعنى قول : « إن شاء الله » في كلام إنشائي أو خبري .(٢)

وهذا النوع ليس استثناء حقيقيا بل هو من متعارف الناس . فإن كان بإلا ونحوها فهو استثناء حقيقي ، أو « استثناء وضعي » ،(٣) كأن يقول : لا أفعل كذا إلا أن يشاء الله ، أو : لأفعلن كذا إلا أن يشاء الله ، ومن العرفي قول الناس : إن يسر الله ، أو إن أعان الله ، أو ماشاء الله .

وإنما سمي هذا التعليق ـ ولو كان بغير إلا ـ استثناء لشبهه بالاستثناء المتصل في صرفه الكلام السابق له عن ظاهره .(٤)

والاستثناء المعنوي هو : الإخراج من الجملة بغير أداة استثناء ، كقول المقر : « له الدار، وهذا البيت منها لي » . وإنما أعطوه حكم الاستثناء لأنه في قوة قوله : « له جميع الدار إلا هذا البيت » .(٥)

والاستثناء الحكمي يقصد به أن يرد التصرف مثلا على عين فيها حق للغير ، كبيع الدار المؤجرة ، فإن الإجارة لا تنقطع بذلك ، والبيع صحيح ، فكأن البيع ورد على العين باستثناء منفعتها مدة الإجارة .

وهذا الإطلاق قليل في متعارف الفقهاء والأصوليين ، وقد ورد في الأشباه والنظائر للسيوطي

---

(١) لسان العرب ـ ثنى
(٢) حاشية ابن عابدين ٢/ ٥٠٩
(٣) سورة القلم / ١٨
(٤) روضة الناظر ص ١٣٢ ط السلفية ١٣٨٥ هـ
(٥) جمع الجوامع وحاشية البناني ٢/ ٩

(١) التوضيح ومعه التلويح على التوضيح ٢/ ٢٠ صبيح .
(٢) المغني ٧/ ٣٥١
(٣) حاشية ابن عابدين ٢/ ٥١٤
(٤) المغني ٥/ ١٥٥ ط الرياض
(٥) حاشية الدسوقي على الشرح الكبير ٣/ ٤١١

والقواعد لابن رجب،[1] إلا أن هذا النوع لا يدخل في مفهوم الاستثناء المصطلح عليه ، ولذا فلا تنطبق عليه أحكام الاستثناء فيما يلي من هذا البحث .

الألفاظ ذات الصلة :

أ ـ التخصيص :

٢ ـ التخصيص : قصر العام على بعض أفراده،[2] فهو يبين كون اللفظ قاصرا عن البعض .

وقال الغزالي : إن الاستثناء يفارق التخصيص في أن الاستثناء يشترط اتصاله، وأنه يتطرق إلى الظاهر والنص[3] جميعا ، إذ يجوز أن يقول : له عليّ عشرة إلا ثلاثة ، كما يقول : اقتلوا المشركين إلا زيدا ، والتخصيص لا يتطرق إلى النص أصلا ، ومن الفرق بينهما أيضا أن الاستثناء لابد أن يكون بقول ، ويكون التخصيص بقول أو قرينة أو فعل أو دليل عقلي .[4]

هذا وإن الفرق الأول الذي ذكره الغزالي من اشتراط الاتصال في الاستثناء، وعدم اشتراطه في التخصيص، لا يجري عند الحنفية ، لقولهم بوجوب اتصال المخصصات أيضا .

ب ـ النسخ :

٣ ـ النسخ : رفع الشارع حكما من أحكامه بدليل لاحق، والفرق بينه وبين الاستثناء : أن النسخ

(١) القواعد لابن رجب ص ٤١ ، والأشباه والنظائر للسيوطي ص ٢٨٨
(٢) شرح جمع الجوامع ٢/ ٣
(٣) المستصفى ٢/ ١٦٤
(٤) كشاف اصطلاحات الفنون ١/ ١٨٣

رفع لما دخل تحت اللفظ ، والاستثناء يدخل على الكلام فيمنع أن يدخل تحت اللفظ ماكان يدخل لولاه ، فالنسخ قطع ورفع ، والاستثناء منع أو إخراج ، وأن الاستثناء متصل ، والنسخ لا بد أن يكون منفصلا .[1]

جـ ـ الشرط :

٤ ـ يشبه الاستثناء بإلا وأخواتها الشرط (التعليق) ، لاشتراكهما في منع الكلام من إثبات موجبه ، ويفترقان في أن الشرط يمنع الكل، والاستثناء يمنع البعض .

ويشابه الاستثناء بالمشيئة الشرط، لاشتراكهما في منع الكل وذكر أداة التعليق، ولكنه ليس على طريقه ، لأنه منع لا إلى غاية ، والشرط منع إلى غاية تحققه، كما في قولك : أكرم بني تميم إن دخلوا داري . ومن هذه الحيثية لا يدخل الاستثناء بالمشيئة في بحث التعليق والشرط . ولا يورده الفقهاء في مباحث تعليق الطلاق ، وإنما في باب الاستثناء ، لمشاركته له في الاسم .[2]

٥ ـ القاعدة الأصيلة في الاستثناء :

الاستثناء من النفي إثبات ، والاستثناء من الإثبات نفي ، فنحو : ما قام أحد إلا زيدا ، يدل على إثبات القيام لزيد ، ونحو: قام القوم إلا زيدا ، يدل على نفي القيام عنه .

وفي هذا خلاف أبي حنيفة ومالك .

فأما أبو حنيفة فقد قيل : خلافه في المسألتين .

وقيل : بل في الثانية فقط ، فقد قال : إن

(١) المستصفى ٢/ ١٦٤ ، وروضة الناظر ص ١٣٢
(٢) ابن عابدين ٢/ ٥٠٩ ، وشرح فتح القدير ٣/ ١٤٣ بولاق

المستثنى من حيث الحكم مسكوت عنه غير محكوم عليه ، فزيد في المثال المتقدم غير محكوم بقيامه ولا بعدمه .

وحاصل الخلاف في نحو : قام القوم إلا زيدا، أن الجمهور يقولون : إن زيدا بالاستثناء دخل في عدم القيام . وعند الحنفية انتقل إلى عدم الحكم . وعند الفريقين هو مخرج من الكلام الأول .(١)

وأما مالك فيوافق الجمهور على أن الاستثناء من النفي إثبات في غير الأيمان ، أما في الأيمان فليس الاستثناء إثباتا .

فمن حلف : لا يلبس اليوم ثوبا إلا الكتان ، يحنث عند الجمهور إذا قعد ذلك اليوم عاريا فلم يلبس شيئا ، لأنه لما كان النفي إثباتا فقد حلف أن يلبس الكتان ، فإذا لم يلبسه وقعد عاريا حنث .

أما عند مالك فلا يحنث ، وهو أحد الوجهين عند الشافعية ، ووجّه القرافي ذلك بأن (إلا) في هذا المثال ونحوها صفة ، فهي بمعنى غير ، فيكون قد حلف على ألّا يلبس ثيابا مغايرة للكتان .

ووجّهه أيضا بأن معنى الكلام : أن جميع الثياب محلوف عليها غير الكتان .(٢)

(١) شرح جمع الجوامع وحاشية البناني ٢/ ١٥ ، ١٦ ، وشرح مسلّم الثبوت ١/ ٣٢٦ وما بعدها .

(٢) شرح جمع الجوامع وحاشية البناني ٢/ ١٥ ، ١٦ ، والأشباه للسيوطي ص ٢٨٨

أنواع الاستثناء :

٦ - الاستثناء إما متصل وإما منفصل .

فالاستثناء المتصل : ماكان فيه المستثنى بعض المستثنى منه . نحو جاء القوم إلا زيدا .

والاستثناء المنقطع : (ويسمى المنفصل أيضا) ما لم يكن فيه المستثنى بعض المستثنى منه ، مثل قوله تعالى : « ما لَهُمْ بِهِ مِنْ عِلْمٍ إلَّا اتّبَاعَ الظَّنِّ »(١) فإن اتباع الظن ليس علما .(٢)

ويتبين من هذا أن الاستثناء المنقطع لا إخراج به ، ولا يكون من المخصصات ، لأن المستثنى لم يدخل أصلا . هذا ولابد للاستثناء المنقطع من المخالفة بين المستثنى والمستثنى منه بوجه من الوجوه، فيما يتوهم فيه الموافقة . والفائدة فيه دفع هذا التوهم ، وهو في ذلك شبيه بـ (لكن) ، فإنه للاستدراك ، أي دفع التوهم من السابق . وأشهر صور المخالفة : أن ينفي عن المستثنى الحكم الذي ثبت للمستثنى منه ، نحو: جاءني المدرسون إلا طالبا ، فقد نفينا المجيء عن الطالب بعدما أثبتناه للمدرسين .

ولما كان الاستثناء المنقطع لا إخراج به ، فإنه لا يكون استثناء حقيقة ، بل هو مجاز .(٣)

قال المحلي : هذا هو الأصح ، بدليل أنه يتبادر إلى الذهن المتصل دون المنقطع . وعلى هذا جاء حد الاستثناء فيما سبق ، فقد عرف بما لا يشمل

(١) سورة النساء / ١٥٧

(٢) في كشاف اصطلاحات الفنون أنه : ليس جميع أدوات الاستثناء تصلح في الاستثناء المنقطع ، وإنما ذلك في «إلا» ، «وغير» و«بيد أن» خاصة .

(٣) كشاف اصطلاحات الفنون ١/ ١٨٤ ، وشرح مسلم الثبوت ١/ ٣١٦ وانظر مصطلح (أيمان)

المنقطع [١] وفي المسألة أقوال أخرى موطن تفصيلها كتب الأصول .

صيغة الاستثناء :

أ ـ ألفاظ الاستثناء :

٧ ـ يذكر اللغويون والأصوليون للاستثناء الحقيقي الألفاظ التالية : إلا ، وغير، وسوى ، وخلا ، وعدا ، وحاشا ، وبيد ، وليس ، ولا يكون . [٢]

ب ـ الاستثناء بالمشيئة ونحوها :

٨ ـ شرع الله تبارك وتعالى هذا النوع من الاستثناء ، فقد قال لنبيه ﷺ : ﴿ وَلَا تَقُولَنَّ لِشَيْءٍ إِنِّي فَاعِلٌ ذَلِكَ غَدًا إِلَّا أَنْ يَشَاءَ اللَّهُ ﴾ . [٣]

قال القرطبي : عاتب الله تعالى نبيه عليه الصلاة والسلام على قوله للكفار حين سألوه عن الروح، والفتية، وذي القرنين: (ائتوني غدا) [٤] ولم يستثن في ذلك . فاحتبس الوحي عنه خمسة عشر يوما ، حتى شق ذلك عليه ، وأرجف الكفار به ، فنزلت عليه سورة الكهف ، وأمر في هذه الآية منها : ألا يقول في أمر من الأمور : إني أفعل غدا كذا وكذا إلا أن يعلق ذلك بمشيئة الله عز وجل ، حتى لا يكون محققا لحكم الخبر ، فإنه إذا قال : لأفعلن ذلك ولم يفعل كان كاذبا ، وإذا قال لأفعلن ذلك إن شاء الله خرج عن أن يكون محققا للمخبر عنه .

قال القرطبي : وقال ابن عطية : في الكلام حذف ، تقديره إلا أن تقول : إلا أن يشاء الله . أو : إلا أن تقول : إن شاء الله .

وقال : والآية ليست في الأيمان ، وإنما هي في سنة الاستثناء في غير اليمين، [١] وأوضح كذلك أن آخر الآية ، وهو قوله تعالى : ﴿ وَاذْكُرْ رَبَّكَ إِذَا نَسِيتَ ﴾ . [٢] يدل ـ على أحد الأقوال في تفسيرها ـ أنه إذا نسي الاستثناء بالمشيئة يقوله بعد ذلك إذا تذكره .

فعن الحسن أنه قال : مادام في مجلس الذكر ، وعن ابن عباس ومجاهد : ولو بعد سنة ، وعن ابن عباس: سنتين . فيحمل على تدارك التبرك بالاستثناء .

فأما الاستثناء المفيد حكما ـ يعني في اليمين ونحوها ـ فلا يصح إلا متصلا . هذا، وإن الاستثناء بالمشيئة ونحوها يدخل في كلام الناس في الأخبار، والأيمان، والنذور، والطلاق، والعتاق، والوعد، والعقد، وغير ذلك . ثم يكون له أثره في حل اليمين ونحوها .

استثناء عددين بينهما حرف الشك :

٩ ـ إذا قال : له على ألف درهم إلا مائة درهم أو خمسين درهما، فقد اختلف في الحاصل على قولين:

الأول : وهو الأصح عند الحنفية : يلزمه تسعمائة، ووجهه أنه لما كان الاستثناء تكلما بالباقي بعد الثنيا شككنا في المتكلِّم به، والأصل عدم شغل الذمم، فثبت الأقل.

والثاني : وهو ظاهر مذهب الشافعي ، ورواية عند الحنفية : أن الاستثناء «خروج بعد دخول» .

---

(١) شرح جمع الجوامع وحاشية البناني ٢/ ١٢
(٢) روضة الناظر ص ١٣٢
(٣) سورة الكهف / ٢٣
(٤) حديث السؤال عن ذي القرنين أخرجه ابن المنذر في تفسيره عن مجاهد مرسلا (الدّر المنثور ٤/ ٢١٧ ط الميمنية)

---

(١) الجامع لأحكام القرآن ١٠/ ٣٨٥
(٢) سورة الكهف / ٢٣

يلزمه تسعمائة وخمسون، فإنه لما دخل الألف صار الشك في المُخْرَج، فيخرج الأقل. [1] وتفصيل ذلك في الإقرار، والملحق الأصولي.

الاستثناء بعد جمل متعاطفة :

١٠ ـ إذا ورد الاستثناء بإلا ونحوها بعد جمل متعاطفة بالواو فعند الحنفية والفخر الرازي من الشافعية: الظاهر أنه يتعلق بالجملة الأخيرة فقط. وعند جمهور الشافعية ومن وافقهم: الظاهر أنه يعود إلى الكل.

وقال الباقلاني بالتوقف في عوده إلى ما عدا الأخير.

وقال الغزالي بالتوقف مطلقا.

وقال أبو الحسين المعتزلي: إن ظهر الإضراب عن الأولى، كما لو اختلف بالإنشائية والخبرية، أو الأمرية والنهيية، أولم يكن اشتراك في الغرض المسوق له الكلام، فإنه يعود للأخيرة فقط، وإلا فللجميع.

والنزاع كما ترى في الظهور. ولا تتأتى دعوى النصوصية في واحد من الاحتمالات المذكورة. ولم ينازع أحد أيضا في إمكان عود الاستثناء إلى الأخيرة وحدها، وإمكان عوده إلى الكل، فقد ثبت ذلك في اللغة، هذا إذا كان العطف بالواو، أما إذا كان العطف بالفاء أو ثم فالخلاف قائم أيضا، لكن ذهب بعض الشافعية ـ كإمام الحرمين والآمدي ـ إلى أنه يعود حينئذ إلى الأخير.

واحتج الحنفية بأن حكم الجملة الأولى ظاهر في الثبوت عموما، ورفعه عن البعض بالاستثناء مشكوك فيه لجواز كونه للأخيرة فقط، فلا يرفع حكم الأولى، لأن الظاهر لا يعارضه المشكوك. بخلاف الأخيرة، فإن حكمها غير ظاهر، لأن الرفع ظاهر فيها فيما لا صارف له، فيتعلق بها.

واحتجوا ثانيا بأن الاتصال من شرط الاستثناء، والاتصال ثابت في الجملة الأخيرة، أما فيما قبلها فإنها متصلة بالعطف، إلا أن الاتصال بالعطف فقط ضعيف، فلا يعتبر إلا بدليل آخر موجب لاعتبار هذا الاتصال.

والشافعية ومن معهم احتجوا بالقياس على الشرط، فإنه إذا تعقب جملا رجع إليها اتفاقا.

واحتجوا أيضا بأن العطف يجعل المتعدد كالمفرد، فالمتعلق بالواحد هو المتعلق بالكل. وبأن الغرض من الاستثناء قد يتعلق بالكل، فإما أن يكرر الاستثناء بعد كل جملة، وإما أن يؤتى به بعد واحدة فقط، أويؤتى به بعد الجميع. فالتكرار مستهجن، فبطل الأول. وفي الثاني ترجيح من غير مرجح، فبقي الوجه الثالث، فيلزم الظهور فيه.

١١ ـ ومما اختلف فيه بناء على هذه القاعدة قول الله تبارك وتعالى: (وَالَّذِينَ يَرْمُونَ الْمُحْصَنَاتِ ثُمَّ لَمْ يَأْتُوا بِأَرْبَعَةِ شُهَدَاءَ، فَاجْلِدُوهُمْ ثَمَانِينَ جَلْدَةً وَلَا تَقْبَلُوا لَهُمْ شَهَادَةً أَبَدًا، وَأُولَئِكَ هُمُ الْفَاسِقُونَ، إِلَّا الَّذِينَ تَابُوا . . .) [1] قال الحنفية: الذين تابوا من القاذفين لا تقبل شهادتهم، والاستثناء عائد على الحكم بفسقهم. وقال الشافعية ومن وافقهم: تقبل شهادتهم، لأن الاستثناء يعود على الجمل الثلاث.

---

(١) حاشية ابن عابدين ٤/ ٤٥٩

(١) مسلم الثبوت وشرحه ١/ ٣٣٢ ـ ٣٣٨، وشرح جمع الجوامع ٢/ ١٧ ـ ١٩، وروضة الناظر ص ١٣٥، والآية من سورة النور/ ٤

أما الجلد فاتفق على عدم سقوطه بالتوبة لأجل الدليل المانع من تعلق الاستثناء بقوله تعالى: (فاجلدوهم ثمانين جلدة)[١] والمانع هو كون الجلد حقا للآدمي، وحق الآدمي لا يسقط بالتوبة.

الاستثناء بعد المفردات المتعاطفة:

١٢ - إن كان الاستثناء بعد مفردات متعاطفة فالخلاف فيه كالخلاف في الجمل، ولكن صرح الشافعية بأنه أولى بعوده للكل من الوارد بعد الجمل المتعاطفة، وذلك لعدم استقلال المفردات. نحو: تصدق على الفقراء والمساكين وابن السبيل إلا الفسقة منهم.

الاستثناء العرفي بعد المتعاطفات:

١٣ - أما الاستثناء العرفي بإن شاء الله ونحوها، فإنه إذا تعقب جملا نحو: والله لا آكل ولا أشرب إن شاء الله، فيتعلق بالجميع اتفاقا. ووجهه أنه شرط وليس من حقيقة الاستثناء، والشرط مقدم تقديرا، لأن له صدر الكلام باتفاق النحاة، فيصح تعلقه بالأول، لأنه مقارن له تقديرا. بخلاف الاستثناء فإنه مؤخر لفظا أو تقديرا[٢]

الاستثناء بعد الاستثناء:

١٤ - هذا النوع من الاستثناء ينقسم قسمين:

الأول: الاستثناءات المتعددة المتعاطفة نحو: له علي عشرة إلا أربعة، وإلا ثلاثة، وإلا اثنين.

(١) سورة النور / ٤

(٢) مسلم الثبوت وشرحه ١/ ٣٣٢ - ٣٣٨، وشرح جمع الجوامع ٢/ ١٧ - ١٩، وروضة الناظر ص ١٣٥، والتمهيد للأسنوي ٣٩٢ - ٣٩٣

وحكمها أن تعود كلها إلى المستثنى منه المذكور قبلها. فيلزمه في المثال المذكور واحد فقط.

الثاني: الاستثناءات المتوالية بدون عاطف إن لم يكن أحدها مستغرقا لما قبله، فإن كلا منها يعود إلى ما قبله. فلو قال: له علي عشرة إلا سبعة، إلا خمسة، إلا درهمين، صح، وكان مقرا بستة، فإن خمسة إلا درهمين عبارة عن ثلاثة استثناها من سبعة بقي أربعة، استثناها من عشرة بقي ستة.[١]

وإن كان أحد الاستثناءات مستغرقا لما قبله فإنها لا تبطل، بل تعود جميعها إلى المستثنى منه، وفي ذلك تفصيل واختلاف.[٢]

شروط الاستثناء

١٥ - شروط الاستثناء عامة، ماعدا شرط الاستغراق، فإنه لا يأتي في الاستثناء بالمشيئة، وقد صرح بذلك الرملي،[٣] وسيأتي أيضا أن شرط القصد مختلف فيه في الاستثناء بالمشيئة.

الشرط الأول:

١٦ - يشترط في الاستثناء أن يكون متصلا بالمستثنى منه، بألا يكون مفصولا بما يعد في العادة فاصلا. فلو كان مفصولا بتنفس أو سعال أو نحوهما لم يمنع الاتصال، وكذلك إن حال بين المستثنى والمستثنى منه كلام غير أجنبي، ومنه النداء، لأنه للتنبيه والتأكيد. أما إن سكت سكوتا يمكنه الكلام فيه، أو فصل بكلام أجنبي، أو عدل إلى شيء آخر استقر حكم المستثنى فلم يرتفع، بخلاف مالا يمكن، كما لو أخذ آخذ بفمه فمنعه

(١) شرح المحلي على جمع الجوامع ٢/ ١٧، والمغني ٥/ ١٤٧

(٢) التمهيد ص ٣٩١

(٣) نهاية المحتاج ٦/ ٤٥٥

الكلام .[١] هذا هو القول المقدم عند الأصوليين والفقهاء، ويشترط لتحقق الاتصال أن ينوي الاستثناء في الكلام السابق ، فلو لم ينو إلا بعد فراغ المستثنى منه لم يصح . وعند المالكية : العمدة مجرد الاتصال سواء نوى أول الكلام ، أو أثناءه، أو بعد فراغ المستثنى منه .

وقد نقل خلاف هذا عن قوم . فعن ابن عباس يجوز الاستثناء إلى شهر ، وقيل أبداً . وعن سعيد ابن جبير : إلى أربعة أشهر ، وعن عطاء والحسن : يجوز في المجلس ، وأومأ إليه أحمد في الاستثناء في اليمين،[٢] وعن مجاهد : إلى سنتين . وقيل : مالم يأخذ في كلام آخر . وقيل : إن نوى الاستثناء في أثناء الكلام جاز التأخير بعده . ونسب هذا القول إلى الإمام أحمد .

وقيل : يجوز التأخير في كلام الله تعالى خاصة .

وما ورد أن النبي ﷺ لما حرم مكة ، وقال : « لا يختلى شوكها ، ولا يعضد شجرها» ، قال العباس : « يا رسول الله إلا الإذخر ، فإنه لقينهم وبيوتهم» ، فقال : «إلا الإذخر»[٣] فهذا ظاهره أنه استثناء منفصل .

فحمل على أنه استثناء من محذوف مقدر .

(١) الدر المختار مع حاشية ابن عابدين ٤/ ٤٥٨ ، وحاشية الدسوقي ٢/ ٣٨٨

(٢) روضة الناظر ص ١٣٢

(٣) حديث : « لا يختلى شوكها . . . » أخرجه البخاري « فتح الباري ١٢/ ٢٠٥ ط السلفية » والقين : الحداد ، واختلى الشوك : جزّه رطبا ، وعضد الشجر : ضربه ليسقط ورقه .

فكأنه كرر القول ، فلا يتعلق بالكلام المذكور أولا [١]

وحجة الجمهور القائلين بوجوب الاتصال ، أن القول بجواز الاستثناء غير المتصل يستلزم ألا يجزم بصدق أو كذب في شيء من الأخبار لاحتمال الاستثناء ، وكذلك لا يثبت عقد من العقود ، ولإجماع أئمة اللغة على وجوب الاتصال . فلو قال : له عشرة، ثم زاد بعد شهر : إلا ثلاثة يعد لغوا .

ولعل ما روي عن ابن عباس ، ومن قال شبه قوله، إنما قصد به أن من نسي أن يقول : « إن شاء الله » يقولها متى تذكر ذلك ، ولو بعد مدة طويلة ، امتثالا للآية ، وليس في الاستثناء الموجب رفع حكم المستثنى[٢] كما تقدم .

الشرط الثاني :

١٧ - ويشترط في الاستثناء ألّا يكون المستثنى مستغرقا للمستثنى منه ، فإن الاستثناء المستغرق للمستثنى منه باطل اتفاقا ، إلا عند من شذ .

وادعى البعض الإجماع عليه . فلو قال : « له عليّ عشرة إلا عشرة » لغا قوله « إلا عشرة » ولزمه عشرة كاملة . وممن شذ ابن طلحة المالكي في المدخل ، نقل عنه القرافي أنه قال فيمن قال لزوجته : « أنت طالق ثلاثا إلا ثلاثا » : لا يقع عليه طلاق .[٣]

(١) شرح مسلم الثبوت ١/ ٣٢٠، ٣٢١

(٢) تفسير القرطبي ١٠/ ٣٨٥، وشرح جمع الجوامع وحاشية البناني ٢/ ١٠ وما بعدها

(٣) جمع الجوامع وشرحه ٢/ ١٤

وعند الحنفية في ذلك تفصيل ، فهم يوافقون على بطلان الاستثناء إن كان بعين لفظ المستثنى منه ، كقوله : عبيدي أحرار إلا عبيدي ، أو بلفظ مساوٍ له ، كقوله : نسائي طوالق إلا زوجاتي .

أما إن كان بغيرهما كقوله : ثلث مالي لزيد إلا ألفا ، والثلث ألف . فيصح الاستثناء ولا يستحق زيد شيئا .

فالشرط عند الحنفية إيهام البقاء لا حقيقته ، حتى لو طلقها ستا إلا أربعا صح ، ووقع ثنتان . وإن كانت الستة لا صحة لها من حيث الحكم ، لأن الطلاق لا يزيد عن ثلاث ، ومع هذا لا يجعل كأنه قال : أنت طالق ثلاثا إلا أربعا ، فكأن اعتبار اللفظ أولى .[1]

وجعل صاحب المغني من الحنابلة من الاستثناء المستغرق أن يقول مثلا : «له علي ثلاثة دراهم ودرهمان إلا درهمين » فلا يصح الاستثناء ، ويلزمه جميع ما أقر به ، وهو في مثالنا خمسة دراهم .[2]

استثناء الأكثر والأقل :

١٨ - أكثر العلماء على أنه يجوز استثناء النصف ، وما زاد على النصف ، ما لم يكن مستغرقا كما تقدم ، نحو : «له علي عشرة إلا ستة[3] أو : له علي عشرة إلا خمسة» . ونسب صاحب فواتح الرحموت هذا القول إلى الحنفية ، والأكثر من المالكية والشافعية .

وخالف في ذلك الحنابلة ، والقاضي أبو بكر الباقلاني من المالكية .[1]

قيل : إنما يمنع الحنابلة استثناء أكثر من النصف ، ويجيزون استثناء النصف . وقيل:يمنعون النصف أيضا .

وفي المسألة قول ثالث : أنه يمنع استثناء الأكثر إن كان كل من المستثنى والمستثنى منه عددا صريحا . قيل وبهذا قال القاضي (الباقلاني) آخرا .

وقد احتج لجواز استثناء الأكثر في غير العدد بقول الله تعالى : (إِنَّ عِبَادِي لَيْسَ لَكَ عَلَيْهِمْ سُلْطَانٌ إِلَّا مَنِ اتَّبَعَكَ مِنَ الْغَاوِينَ)[2] والغاوون هم الأكثر لقوله تعالى : (وَمَا أَكْثَرُ النَّاسِ وَلَوْ حَرَصْتَ بِمُؤْمِنِينَ)[3] واحتج لجوازه أيضا في العدد باتفاق الفقهاء جميعا على لزوم واحد في الإقرار بلفظ : «له علي عشرة إلا تسعة»[4] واحتج الحنابلة بأن أئمة اللغة أنكروا أن يكون استثناء الأكثر جائزا لغة ، منهم ابن جني ، والزجاج ، والقتيبي . قال الزجاج: لم يأت الاستثناء إلا في قليل من الكثير .[5]

الشرط الثالث :

١٩ - ويشترط في الاستثناء أن يكون المستثنى مما يدخل تحت المستثنى منه ، واختلف العلماء في

---

(١) الدر المختار وحاشية ابن عابدين ٤/ ٤٥٨ ، ومسلم الثبوت ١/ ٣٢٣، ٣٢٤

(٢) المغني لابن قدامه ٥/ ١٥٩ ، ١٦٠ نشر مكتبة الرياض الحديثة

(٣) ابن عابدين ٤/ ٤٥٨

---

(١) في فواتح الرحموت أنه من الشافعية ، والصواب أنه مالكي كما في الأعلام للزركلي ٧/ ٤٦

(٢) سورة الحجر ٤٢

(٣) سورة يوسف ١٠٣

(٤) فواتح الرحموت ١/ ٣٣٥، ٣٣٦، وجمع الجوامع وشرح المحلي ٢/ ١٤

(٥) روضة الناظر ص ١٣٣

صحة الاستثناء إذا كان المستثنى من غير جنس المستثنى منه، فجوزه مالك، والشافعي، والباقلاني، وجماعة من المتكلمين. ومثال ذلك قوله: له عليّ ألف من الدنانير إلا فرسا».

وكذا لو قال: له عليّ فرس إلا عشرة دنانير، فيجبر على البيان فإن استغرقت القيمة المقرَّبِه بطل الاستثناء. ولزمه الألف بتمامها. (١)

وأما الحنفية، فعند أبي حنيفة وأبي يوسف يصح استحسانا استثناء المقدر من المقدر الكيلي والوزني، والمعدود الذي لا تتفاوت آحاده، كالفلوس والجوز، من الدراهم والدنانير. وذلك لأنها تثبت في الذمة فاعتبرت جنسا واحدا، فكانت كالذهب والفضة. وتطرح قيمة المستثنى مما أقر به.

ويصح عندهما هذا النوع من الاستثناء ولو استغرقت القيمة جميع ما أقرّ به، لاستغراقه بغير المساوي.

والقول الآخر للحنفية أنه لا يصح، وهو قول محمد وزفر. وهو القياس.

أما في غير المقدرات، كما لو قال: له عليّ مائة درهم إلا ثوبا، فلا يصح عند الحنفية جميعا، قياسا واستحسانا.

وعند الحنابلة الاستثناء من غير الجنس لا يصح إلا أن يستثنى الدراهم من الدنانير، أو الدنانير من الدراهم. وفي رواية عندهم لا يصح مطلقا.

وحجة المجيزين أن الاستثناء من غير الجنس ورد في القرآن، منه قوله تعالى: ﴿ وَإِذْ قُلْنَا لِلْمَلَائِكَةِ اسْجُدُوا لِآدَمَ فَسَجَدُوا إِلَّا إِبْلِيسَ كَانَ مِنَ الْجِنِ﴾. (١) وقال الله تعالى: ﴿لَا يَسْمَعُونَ فِيهَا لَغْواً وَلَا تَأْثِيماً إِلَّا قِيلاً سَلَاماً سَلَاماً﴾(٢)

وحجة المانعين أن الاستثناء صرف اللفظ بحرف الاستثناء عما كان يقتضيه لولاه.

وغير الجنس المذكور ليس بداخل في الكلام، فإذا ذكره فما صرف الكلام عن صوبه، ولا ثناه عن وجه استرساله، فلا يكون استثناء، وإنما يسمى هذا النوع استثناء مجازا، وهو ماتقدم بيانه في الاستثناء المنقطع (ف/٦) وإنما هو في الحقيقة استدراك، وتكون إلا بمعنى لكن، فإذا ذكر الاستدراك بعد الإقرار، كأن قال: له عندي مائة درهم إلا ثوبا لي عليه كان باطلا، لأنه يكون مقرا بشيء، مدعيا لشيء سواه، فيقبل إقراره، وتبطل دعواه وهي الاستثناء.

وحجة من فرق بين الأثمان وغيرها أن قدر الدنانير من الدراهم معلوم، ويعبر بأحدهما عن الآخر، فإذا استثنى أحدهما من الآخر علم أنه أراد التعبير بأحدهما عن الآخر، فإن قوما يسمون عشرة دراهم دينارا، وفي بلاد أخرى يسمون ثمانية دراهم دينارا. (٣)

الشرط الرابع: التلفظ بالاستثناء

٢٠ ـ ذهب ابن حبيب من المالكية إلى أنه يجزىء في الاستثناء تحريك الشفتين إن لم يكن مستحلفا، فإن كان مستحلفا لم يجزئه إلا الجهر.

---

(١) حاشية الدسوقي ٣/ ٤١١ ط دار الفكر.

(١) سورة الكهف / ٥٠

(٢) سورة الواقعة / ٢٥

(٣) ابن عابدين ٤/ ٤٥٨، والمغني لابن قدامه ٥/ ١٥٤ وما بعدها ط الرياض. وروضة الناظر ص ١٣٢، والإحكام للآمدي ٢/ ٨٥ وما بعدها ط محمد صبيح.

وقال ابن القاسم : ينفعه وإن لم يسمعه المحلوف له .[١]

واشترط الشافعية للاستثناء أن يتلفظ به بحيث يسمع غيره، وإلا فالقول قول خصمه في النفي، وحكم بالوقوع إذا حلف الخصم على نفي الاستثناء.

هذا فيما يتعلق به حق الغير، أما فيما عداه فيكفي أن يسمع نفسه، إن اعتدل سمعه ولا عارض، ويدين فيما بينه وبين الله تعالى.[٢]

ولم يظهر للحنابلة تعرض لصفة النطق المعتبرة في الاستثناء، غير أنهم فرقوا في نية الاستثناء بالقلب بين أن يكون المستثنى منه المنطوق به عاما، كقوله: نسائي طوالق، واستثنى بقلبه واحدة، فيكون له استثناؤه ديانة لا قضاءً، لأن قوله «نسائي» اسم عام يجوز التعبير به عن بعض ما وضع له، وبين أن يكون نصا فيما يتناوله لا يحتمل غيره كالعدد، فلا يرتفع بالنية ما ثبت باللفظ، كقوله: نسائي الأربع أو الثلاث طوالق، فلا يقبل استثناؤه ظاهرا، وقيل لا يقبل ولا باطنا.[٣]

وعند الحنفية الصحيح أنه إذا تكلم بالطلاق واستثنى فلابد أن يكون استثناؤه مسموعا، والمراد ما شأنه أن يسمع، بحيث لو قرب شخص أذنه إلى فمه يسمع استثناءه، ولو حال دون سماع المنشىء للكلام صمم أو كثرة أصوات. وفي قول الكرخي من الحنفية ليس من شرط صحة الاستثناء أن يكون

(١) المواق بهامش الحطاب ٣/ ٢٦٨

(٢) نهاية المحتاج ٦/ ٤٥٦، وحواشي تحفة المحتاج للشرواني ٧/ ٦٢

(٣) كشاف القناع ٥/ ٢٧٢، والمغني ٧/ ١٥٨ ط ٣

بلفظ مسموع[١] ويقول الحنفية أيضا : إن الاستثناء بالكتابة صحيح ، حتى لو تلفظ بالطلاق وكتب الاستثناء موصولا ، أو عكس ، أو أزال الاستثناء بعد الكتابة لم يقع الطلاق .[٢]

وجاء في التتارخانية من كتب الحنفية: أن الزوجة إذا سمعت الطلاق ولم تسمع الاستثناء لا يسعها أن تمكنه من الوطء، ويلزمها منازعته .

٢١ ـ ولو اختلف الزوجان في صدور الاستثناء ، فادعاه الزوج وأنكرته الزوجة ، فيقبل قوله . وهذا ظاهر الرواية عن أبي حنيفة . وهو المذهب .

وفي قول عند الحنفية : لا يقبل إلا ببينة ، وعليه الاعتماد والفتوى احتياطا لغلبة الفساد ، إذ قد يعلمه ذلك حيلةً بعضُ من لا يخاف الله تعالى ، ولأن دعوى الزوج خلاف الظاهر ، فإنه بدعوى الاستثناء يدعي إبطال الموجب بعد الاعتراف به . فالظاهر خلاف قوله ، وإذا عم الفساد ينبغي الرجوع إلى الظاهر .

وفي قول ثالث عندهم نقله ابن الهمام عن المحيط إن عرف الزوج بالصلاح فالقول قوله تصديقا له ، وإن عرف بالفسق أو جهل حاله فلا ، لغلبة الفساد . وأيده ابن عابدين .[٣] ولم نطلع على نصوص لغير الحنفية في هذه المسألة .

الشرط الخامس : القصد :

٢٢ ـ اشترط المالكية، والشافعية، والحنابلة لصحة

(١) حاشية ابن عابدين ٢/ ٥١٠، ٥١٤

(٢) حاشية ابن عابدين ٢/ ٥١٠

(٣) ابن عابدين ٢/ ٥١١

الاستثناء في اليمين والطلاق القصد، سواء أكان الاستثناء حقيقيا ، بإلا أو إحدى أخواتها ، أم عرفيا، بإن شاء الله ونحوه . فلا يفيد الاستثناء الحالف إلا أن يقصد معنى الاستثناء أي : حل اليمين، لا إن قصد مجرد التبرك ، أولم يقصد شيئا . وكذا لابد أن يقصد التلفظ به ، فلوجرى الاستثناء على لسانه سهوا لم ينفعه .

وقد اتفقوا أيضا على صحة هذا القصد إن تحقق في أول النطق بالكلام المشتمل على الاستثناء، أوفي أثنائه وقبل الفراغ منه . أما إن وجدت النية بعد الفراغ منه فهي صحيحة عند الحنابلة بشرط الاتصال . أما المالكية والشافعية فلكل منهم قولان : الأول وهو المقدم عند المالكية ، ومقابل الأصح عند الشافعية : أن النية صحيحة وينحل بها اليمين أو الطلاق بشرط الاتصال كما تقدم ، والقول الثاني ، وهوغير المقدم عند المالكية وهو الأصح عند الشافعية : أن القصد بعد الفراغ لا يصح ، فتنعقد اليمين ، ويقع الطلاق .(١)

أما الحنفية فقد صرحوا بعدم اشتراط القصد في الاستثناء بالمشيئة ، فيكون عدم اشتراطه في الاستثناء بإلا وأخواتها من باب أولى .(٢)

وهذا ما قاله (أسد) من الحنفية، وهوظاهر المذهب ، لأن الطلاق مع الاستثناء ليس طلاقا . وكذا إذا قال: « إن شاء الله » من لا يعرف معناها . والقول الآخر عندهم أنه يفتقر إلى نية ، وهو قول (خلف) .(١)

جهالة المستثنى بإلا وأخواتها :

٢٣ ـ الاستثناء من حيث الجهالة نوعان :

الأول : ما سوى العقود، كالإقرار، فيجوز أن يستثني المتكلم شيئا مجهولا كأن يقول المقر: له عندي ألف دينار إلا شيئا، أو: إلا قليلا، أو: إلا بعضها، أو يقر له بدار ويستثني غرفة منها دون أن يعينها .

وكما يجري في الإقرار يجري في غيره من النذر واليمين والطلاق وغيرها . ويطالب المتكلم ببيان ما أبهمه ، ويلزمه ذلك إن تعلق به حق الغير ، وفي حكم ذلك في الأبواب المختلفة تنظر المصطلحات الخاصة بتلك الأبواب .

النوع الثاني : العقود ، والاستثناء المبهم في العقود باطل ومفسد للعقد .(٢) وفي الحديث « نهى النبي ﷺ عن الثنيا إلا أن تعلم» .(٣)

وعلة ذلك أن المعقود عليه يشترط أن يكون معلوما ، فلوكان ما استثنى غير معلوم عاد المستثنى منه غير معلوم ، كمن باع ثوبا إلا شيئا منه .

٢٤ ـ وقد وضع الحنفية قاعدة لما يجوز استثناؤه في العقود بأن « ما جاز إيراد العقد عليه بانفراده صح

---

(١) نهاية المحتاج ٦/ ٤٥٥ ، والمغني ٨/ ٧١٧، وحاشية الدسوقي ٢/ ١٢٩، ١٣٠، ٣٨٨

(٢) فتح القدير ٣/ ١٤٣ ، وحاشية ابن عابدين ٢/ ٥١٠

(١) فتح القدير ٣/ ١٤٣، والدر المختار، وحاشية ابن عابدين ٢/ ٥١٠

(٢) الأشباه والنظائر للسيوطي ص ٣٧٩ ط مصطفى الحلبي.

(٣) الحديث أخرجه النسائي ٧/ ٢٩٦ ط المكتبة التجارية، والترمذي ٣/ ٥٨٥ ط الحلبي وإسناده صحيح.

استثناؤه من العقد » فبيع قفيز من صبرة جائز، فكذا استثناؤه .[١]

واشترط المالكية كذلك معلومية المستثنى ، فلو استثنى جزءاً شائعا فله استثناء ماشاء ، أما إن استثنى قدرا معلوما بالكيل من صبرة باعها جزافا ، أو أرطالا من لحم شاة ، لم يجز أن يستثني أكثر من قدر الثلث ، ويجوز عندهم استثناء جلد وساقط من رأس وأكارع ، في السفر فقط ، وإنما جاز استثناؤهما في السفر فقط لخفة ثمنهما فيه دون الحضر .[٢]

والحنابلة في اشتراط كون المستثنى معلوما يوافقون الحنفية ، ويقولون بالقاعدة التي قرروها في هذه المسألة ، وإن كانوا يخالفونهم في بعض آحاد المسائل، لمخالفتهم في تحقق مناط الحكم فيها ، فهم مثلا يجيزون استثناء الرأس والأطراف من الشاة المبيعة، لأنهم اعتبروها معلومة .

واحتجوا بأن النبي ﷺ لما هاجر إلى المدينة ومعه أبو بكر وعامر بن فهيرة ، مروا براعي غنم ، فذهب أبوبكر وعامر ، فاشتريا منه شاة وشرطا له سلبها .[٣]

مايثبت فيه حكم الاستثناء الحقيقي :

٢٥ - حكم الاستثناء الحقيقي عند الجمهور التخصيص، وعند الحنفية القصر ، لأنهم يشترطون في المخصص أن يكون مستقلا . ويثبت حكمه هذا حيثما تمت شروطه المعتبرة التي تقدم ذكرها،فيثبت في العقود والوعود والنذور والأيمان والطلاق ، وسائر التصرفات القولية ، فلو استثنى من المبيع جزءا معلوما من العين، أومنفعة معلومة لمدة معلومة جاز ، إلا أنه قد يعرض لبعض الاستثناءات البطلان لمانع .[١]

ما يثبت فيه حكم الاستثناء بالمشيئة :

٢٦ - الاستثناء بالمشيئة إذا تمت شروطه يستتبع أثره وهو: إبطال حكم ما قبله . وهذا الإبطال إما بمعنى الحل بعد الانعقاد ، وإما بمعنى منع الانعقاد ، فإذا بدا للحالف مثلا أن يستثني بعد تمام يمينه تنحل يمينه باستثنائه عند من أجاز نية الاستثناء بعد تمام اليمين . والذي ينويه الحالف قبل الفراغ من يمينه ثم يأتي به يمنع انعقاد يمينه .[٢]

٢٧ - أما ما يبطله الاستثناء،فقد اتفق الفقهاء على أنه يبطل اليمين،[٣] لما ورد من الأحاديث التي تقدم ذكرها . وأما ماعدا ذلك فقد اختلفوا فيه على اتجاهين :

الاتجاه الأول : أن الاستثناء بالمشيئة يمنع انعقاد ما اقترن به من التصرفات القولية . وهذا مذهب الحنفية والشافعية . غير أن الحنفية نصوا على أن حكم الاستثناء يثبت في صيغ الإخبار ، وإن كان

---

(١) ابن عابدين ٤/ ٤٠، ٤١

(٢) حاشية الدسوقي ٣/ ١٨

(٣) المغني ٤/ ١٠٠ - ١٠٣ط الثالثة ،وسلب الذبيحة : إهابها وكراعها وما في بطنها - لسان العرب .

---

(١) القواعد لابن رجب ص ٤١ ، ونيل المآرب ١/ ١٠١، ١٠٢ و٢/ ٤ ط بولاق، وجمع الجوامع ٢/ ١٠، ومسلم الثبوت ١/ ٣١٦

(٢) انظر بحث الأيمان ف ٢٥٠، ٤٢٠، من الطبعة التمهيدية للموسوعة .

(٣) تفسير القرطبي ٦/ ٢٧٣ ، ٢٧٤

إنشـاء إيجـاب ، لا في الأمـر والنهي . فلو قال : أعطوا ثلث مالي لفلان بعد موتي إن شاء الله بطل الاستثناء وصحت الوصية .

وعن الحلواني من الحنفيـة : أن كل ما يختص باللسـان يبطله الاستثنـاء ، كالطلاق والبيـع ، بخلاف مالا يختص به كنية الصوم ، فلا يرفعهـا الاستثنـاء فلو قال : نويت صيام غد إن شاء الله ؛ له أداؤه بتلك النية[1]

الاتجاه الثاني : أن الاستثناء بالمشيئة لا يمنع انعقاد أي تصرف ماعدا الأيمان، وهو مذهب المالكية والحنابلة . وبه قال الأوزاعي والحسن وقتادة، فعند المالكيـة ـ باستثناء ابن المواز ـ أن الاستثناء (بإن شاء الله) يبطل الأيمان ، ولا يبطل ما قبله في غير الأيمان ، فلو أقر قائلا : له في ذمتي ألف إن شاء الله ، أو : إن قضى الله ، لزمه الألف ، لأنه لما أقر علمنا أن الله شاء أو قضى .[2]

وسواء عند المالكية أكان الطلاق والعتاق منجزا أم كان معلقا . قال ابن عبد البر من المالكية في المشيئة بعد تعليق الطلاق : إنما ورد التوقيف بالاستثنـاء في اليمين بالله تعالى ، وقول المتقدمين : الأيمان بالطلاق والعتاق إنما جاز على التقريب والاتساع ، ولا يمين في الحقيقة إلا بالله ، وهذا طلاق وعتاق .[3]

أما الحنابلة فقد نصوا على أن اليمين يبطلها الاستثناء . وأما غيرها فلا يؤثر فيه ، كما لو قال : بعتك أو وهبتك كذا إن شاء الله ، فيثبت حكم البيع والهبة .

وهذا هو القول المقدم عندهم .

أما الطلاق والعتاق ففي رواية : توقف أحمد عن القول فيهما . وفي رواية أخرى : قطع أنه لا ينفعه الاستثناء فيهما، وقال : من حلف فقال : إن شاء الله لم يحنث، وليس له استثناء في الطلاق والعتاق لأنهما ليسا من الأيمان . ونقله صاحب المغني أيضا عن الحسن وقتادة، وقال : إن الحديث إنما تناول الأيمان، وليس هذا بيمينه، إنما هو تعليق على شرط[1]

٢٨ ـ وذكر متأخرو الحنابلة في الاستثناء في الطلاق والعتاق وغيرهما قولا ثالثا ، قال ابن تيمية، ونقله رواية عن أحمد ـ وهو أن إيقاع الطلاق والعتاق لا يدخل فيما يبطله الاستثناء ، أما الحلف بالطلاق والعتاق فيدخل ـ قال : ومن أصحابه من قال : إن كان الحلف بصيغة القسم (كما لو قال : علي الطلاق لأفعلن كذا) دخل في حديث الاستثناء ، ونفعته المشيئة رواية واحدة .

وإن كان بصيغة الجزاء كما لو قال لزوجته : إن فعلت كذا فأنت طالق ففيه روايتان . قال ابن تيمية : وهذا القول هو الصواب المأثور عن أصحاب رسول الله ﷺ وجمهور التابعين كسعيد والحسن ، لم يجعلوا في الطلاق استثناء ، ولم يجعلوه من الأيمان . ثم نقل عن الصحابة وجمهور التابعين أنهم جعلوا الحلف بالصدقة والهدي والعتاق ونحو ذلك يمينا مكفرة . وقال أحمد : إنما يكون

(١) فتح القدير ٣/ ١٤٣ ، وحاشية ابن عابدين ٢/ ٥٠٦ ، ونهاية المحتاج ٦/ ٤٦٠ ، والقليوبي ٣/ ٣٤٠

(٢) حاشية الدسوقي على الشرح الكبير ٣/ ٤٠٢

(٣) المغني لابن قدامه ٨/ ٧١٩

(١) المغني ٨/ ٧١٩

الاستثنـاء فيـها فيـه كفـارة .[١] وتمام القـول في الاستثناء في الطلاق المعلق ينظر في بحث الأيمان ، وتمام الكلام على تفريع مسائل الاستثناء وتفصيل الكلام فيها في أبـواب الفقه المختلفة ، فيرجع في كل مسألة منها إلى بابها في الطلاق والعتاق والهبة واليمين والنذر وغير ذلك ، وما يتعلق منه بالمباحث الأصولية يرجع إليه في الملحق الأصولي .

استجمار

التعريف :

١ - الاستجمار لغة : الاستنجاء بالحجارة ، مأخوذ من الجمرات والجمار ، وهي الأحجار الصغيرة . واستجمر واستنجى واحد .[٢]

صفته (الحكم التكليفي) :

٢ - الاستنجاء بالحجر ونحوه وحده ، أو بالماء وحده واجب عند الجمهور على التخيير ، وسنة مؤكدة عند الحنفية ، والجمع بينهما أفضل .

ولكن يتعين الاستنجاء بالماء في المني ، والحيض ، والنفاس ، وفي البول والغائط إذا انتشر انتشارا كثيرا ، واختلف في بول المرأة ،[٣] وتفصيل أحكام الاستجمار في مصطلح «استنجاء» .

---

(١) مجموع فتاوى ابن تيميه ٣٥/ ٢٨٣ ، وما بعدها . وانظر بحثا له جليل القدر في تحليل معنى الاستثناء ومواقعه في ٣٥/ ٣٠٧ وما بعدها .

(٢) لسان العرب مادة (جمر)

(٣) الدسوقي ١/ ١١١ ، وابن عابدين ١/ ٢٢٦ ، والمغني ١/ ١٥٩ ، ونهاية المحتاج ١/ ١٢٩

استحاضة

التعريف :

١ - الاستحاضة لغة : مصدر استحيضت المرأة فهي مستحاضة . والمستحاضة من يسيل دمها ولا يرقأ،في غير أيام معلومة ، لا من عرق الحيض بل من عرق يقال له : العاذل .[١]

وعرف الحنفية الاستحاضة بأنها : دم عرق انفجر ليس من الرحم .

وعرفها الشافعية بأنها : دم علة يسيل من عرق من أدنى الرحم يقال له العاذل ، قال الرملي : الاستحاضة دم تراه المرأة غير دم الحيض والنفاس ، سواء اتصل بهما أم لا . وجعل من أمثلتها الدم الذي تراه الصغيرة .[٢]

الألفاظ ذات الصلة :

أ - الحيض :

٢ - الحيض دم ينفضه رحم امرأة بالغة لاداء بها ولا حبل ، ولم تبلغ سن الإياس[٣]

---

(١) طحطاوي على مراقي الفلاح ٧٦

(٢) نهاية المحتاج ١/ ٣١٥ ، ومراقي الفلاح بحاشية الطحطاوي ٧٩ ، ومغني المحتاج ١/ ١٠٨ ، وشرح العناية ١/ ١٦٣ ، وكشاف القناع ١/ ١٧٧ ، وحاشية رد المحتار على الدر المختار ١/ ١٨٨ ، وفتح القدير ١/ ١٤١

(٣) طحطاوي على مراقي الفلاح ٧٥ ، وسن الإياس هو خمس وخمسون سنة على الراجح . وانظر كشاف القناع ١/ ١٩٦ ، ونهاية المحتاج ١/ ٣٠٤ ، وبلغة السالك ١/ ٢٠٧

ب - النفاس :

٣ - النفاس دم يخرج عقب الولادة، وهذا القدر لا خلاف فيه، وزاد المالكية في الأرجح: ومع الولادة، وزاد الحنابلة: مع ولادة وقبلها بيومين أو ثلاثة. (١)

٤ - وتفترق الاستحاضة عن الحيض والنفاس بأمور منها :

أ - الحيض له وقت ، وذلك حين تبلغ المرأة تسع سنين فصاعدا، فلا يكون المرئي فيما دونه حيضا، وكذلك ما تراه بعد سن اليأس لا يكون حيضا عند الأكثر، أما الاستحاضة فليس لها وقت معلوم.

ب - الحيض دم يعتاد المرأة في أوقات معلومة من كل شهر، أما الاستحاضة فهي دم شاذ يخرج من فرج المرأة في أوقات غير معتادة.

جـ - الحيض دم طبيعي لا علاقة له بأي سبب مرضي، في حين أن دم الاستحاضة دم ناتج عن فساد أو مرض أو اختلال الأجهزة أو نزف عرق .

د - لون دم الحيض أسود ثخين منتن له رائحة كريهة غالبا، بينما لون دم الاستحاضة أحمر رقيق لا رائحة له.

هـ - دم النفاس لا يكون إلا مع ولادة.

الاستمرار عند الحنفية :

٥ - الاستحاضة غالبا ما تحصل بالاستمرار، وهو : زيادة الدم عن أكثر مدة الحيض أو النفاس، وهذا عند الحنفية إذ لم يعتبر الاستمرار بهذا المعنى غيرهم ، والاستمرار إما أن يكون في المعتادة أو في المبتدأة.

(١) نهاية المحتاج ١/ ٣٠٥، وابن عابدين ١/ ١٩٩، وكشاف القناع ١/ ٢١٨، وبلغة السالك ١/ ٢١٦

الاستمرار في المعتادة :

٦ - إذا استمر دم المعتادة وجاوز أكثر الحيض فطهرها وحيضها ما اعتادت، وترد إلى عادتها في الحيض والطهر في جميع الأحكام، بشرط أن يكون طهرها المعتاد أقل من ستة أشهر، أما إذا كان طهرها أكثر من ستة أشهر فلا ترد إلى عادتها في الطهر، وقد بين ابن عابدين سبب ذلك فقال: لأن الطهر بين الدمين أقل من أدنى مدة الحمل عادة، وأدنى مدة الحمل كما هو معلوم ستة أشهر.

وللعلماء عدة أقوال لتقدير طهر المرأة في مثل هذه الحالة أقواها قولان وهما:

أ - يقدر طهرها بستة أشهر إلا ساعة ، تحقيقا للتفاوت بين طهر الحمل وطهر الحيض. (١)

ب - يقدر طهرها بشهرين، وهو ما اختاره الحاكم الشهيد.

قال ابن عابدين : إن أكثر العلماء يقولون بالأول، ولكن الفتوى على الثاني، لأنه أيسر على المفتي والنساء.

الاستمرار في المبتدأة :

٧ - ذكر البركوي أربع حالات للمبتدأة، وهذا عند الحنفية، أما عند الأئمة الثلاثة: الشافعي، وأحمد، ومالك، فسيأتي بيان أحوالها في الموضع التالي.

وثلاث من حالات المبتدأة تتصل بموضوع الاستمرار، أما الحالة الرابعة للمبتدأة عند الحنفية فستأتي ف/١٣

(١) منهل الواردين (مجموعة رسائل ابن عابدين) ١/ ٩٣

حالات الاستمرار في المبتدأة :

٨ ـ الأولى : أن يستمر بها الدم من أول ما بلغت، فحينئذ يقدر حيضها من أول الاستمرار عشرة أيام ، وطهرها عشرين ثم ذلك دأبها ، وإذا صارت نفساء فنفاسها يقدر بأربعين يوما ، ثم بعد النفاس يقدر بعشرين يوما طهرا ، إذ لا يتوالى نفاس وحيض عند الحنفية ، بل لابد من طهر تام بينهما ، ولما كان تقديره بين الحيضتين عشرين،فليكن كذلك بين النفاس والحيض تقديرا مطردا .

الثانية : أن ترى دما وطهرا فاسدين ، والدم الفاسد عند الحنفية مازاد على عشرة أيام ، والطهر الفاسد ما نقص عن خمسة عشر يوما ، فلا يعتد بها رأت من حيث نصب العادة به ، بل يكون حيضها عشرة ولو حكما ، من حين استمر بها الدم،ويكون طهرها عشرين ، وذلك دأبها حتى ترى دما وطهرا صحيحين .

بيان ذلك : مراهقة (أي مقاربة للبلوغ) رأت أحد عشر يوما دما، وأربعة عشر طهرا ، ثم استمر بها الدم،فحيضها عشرة وطهرها عشرون ، والطهر الناقص الفاصل بين الدمين يعتبر كالدم المستمر حكما ، وعليه تكون هذه كالتي استمر بها الدم من أول مابلغت ، فيكون حيضها عشرة أيام من أول أيام الدم الأحد عشر وطهرها عشرين . هذا إذا كان الطهر فاسدا بأن كان أقل من خمسة عشر يوما ، أما إذا كان خمسة عشر يوما فأكثر وقد فسد بمخالطته دم الاستحاضة ، كمبتدأة رأت أحد عشر دما وخمسة عشر طهرا ثم استمر بها الدم ، فالدم الأول فاسد لزيادته على العشرة ، والطهر صحيح ظاهراً ، لأنه تام إذ هو خمسة عشر يوما ، ولكنه فاسد في المعنى لأن أوله دم،وهو اليوم الزائد على العشرة ، وليس من الحيض عند الحنفية ، لأن أكثر الحيض عشرة أيام فقط عندهم فهو من الطهر ، وبما أن الطهر خالطه الدم في أوله فلا يصلح أن يكون عادة .

قال ابن عابدين في شرح رسالة الحيض : والحاصل أن فساد الدم يفسد الطهر المتخلل فيجعله كالدم المتوالي ، فتصير المرأة كأنها ابتدئت بالاستمرار،ويكون حيضها عشرة وطهرها عشرين ، ولكن إن لم يزد الدم والطهر على ثلاثين يعتبر ذلك من أول ما رأت ، وإن زاد يعتبر من أول الاستمرار الحقيقي ، ويكون جميع مابين دم الحيض الأول ودم الاستمرار طهرا .(١)

الثالثة : أن ترى دما صحيحا ، وطهرا فاسدا ، فإن الدم الصحيح يعتبر عادة لها فقط ، فترد إليه في زمن الاستمرار ، ويكون طهرها أثناء الاستمرار بقية الشهر .

فلو رأت المبتدأة خمسة دما وأربعة عشر طهرا ثم استمر الدم ، فحيضها خمسة وطهرها بقية الشهر خمسة وعشرون ، فتصلي من أول الاستمرار أحد عشر يوما تكملة الطهر ، ثم تترك الصلاة خمسة ، ثم تغتسل وتصلي خمسة وعشرين وهكذا ، وكذلك الحكم إذا كان الطهر فاسدا في المعنى فقط ، كما لو رأت المبتدأة ثلاثة دما وخمسة عشر طهرا ، ثم يوما دما ثم خمسة عشر طهرا ثم استمر بها الدم ، فإن اليوم الذي رأت فيه الدم ـ وقد توسط بين الطهرين ـ أفسدهما معا لأنه لا يعتبر حيضا فهو من الطهر ، وعليه : فالأيام الثلاثة الأولى حيض ، وواحد

---

(١) شرح رسالة الحيض مجموعة رسائل ابن عابدين ١/ ٩٤ ـ ٩٦

وثلاثون يوما طهر ، ثم تستأنف من أول الاستمرار فثلاثة حيض ، وسبعة وعشرون طهر ، وهكذا دأبها ، وبهذا تشترك هذه المسألة مع السابقة في الحكم ، من حيث نصب العادة عند الاستمرار في كل شهر .

وإذا كان الطهر الثاني الذي مر بها قبل الاستمرار طهرا فاسدا - لأنه أقل من خمسة عشر يوما - فالحكم يختلف عما تقرر ، لأنه أمكن اعتبار اليوم الذي رأت فيه الدم بعد الخمسة عشر الأولى من أيام الحيض .

فلو رأت المراهقة ثلاثة أيام دما ، ثم خمسة عشر يوما طهرا ، ثم يوما دما ، ثم أربعة عشر يوما طهرا ، ثم استمر بها الدم ، فالأيام الثلاثة الأول دم صحيح ، فهو حيض ، والخمسة عشر بعدها طهر صحيح ، واليوم الذي بعدها مع اثنين مما بعده حيض ، ثم طهرها خمسة عشر ، اثنا عشر من أيام الانقطاع التي سبقت الاستمرار ، وثلاثة من أول الاستمرار ، ولهذا تصلي من أول الاستمرار ثلاثة ثم تعتبر حائضا ثلاثة فتترك فيها الصلاة ، ثم تغتسل وتصلي خمسة عشر يوما ، وهكذا يقدر حيضها بثلاثة وطهرها بخمسة عشر .

أما الحالة الرابعة فستبحث في الفقرة /١٣ استحاضة المبتدأة بالحمل .

استحاضة المبتدأة بالحيض ، والمبتدأة بالحمل :

٩ - المبتدأة بالحيض هي التي كانت في أول حيض[١] فابتدأت بالدم ، واستمر بها . فعند الحنفية تقدم تفصيل حكمها .

١٠ - وعند المالكية تعتبر المبتدأة بأترابها ، فإن تجاوزتهن فرواية ابن القاسم في المدونة : تتمادى إلى تمام خمسة عشر يوما ، ثم هي مستحاضة تغتسل وتصلي وتصوم .

ووفي رواية ابن زياد عن مالك : أنها تقتصر على عوائد أترابها أي في السن ، فتأخذ بعوائدهن في الحيض من قلة الدم وكثرته ، يقال إنها تقيم قدر أيام لداتها،ثم هي مستحاضة بعد ذلك تصلي وتصوم ، إلا أن ترى دما تستكثره لا تشك فيه أنه دم حيضة[١] . وقالوا أيضا : إن المستحاضة إذا عرفت أن الدم النازل هودم الحيض ، بأن ميزته بريح أوثخن أولون أوتألم ، فهوحيض بشرط أن يتقدمه أقل الطهر ، وهو خمسة عشر يوما ، فإن لم تميز ، أو ميزت قبل تمام أقل الطهر فهي مستحاضة أي باقية على أنها طاهرة ، ولومكثت على ذلك طول حياتها .

١١ - وأما المبتدأة بالحيض عند الشافعية ، فقد قالوا : المبتدأة إما أن تكون مميزة لما تراه أولا ، فإذا كانت المبتدأة مميزة لما تراه بأن ترى في بعض الأيام دما قويا وفي بعضها دما ضعيفا ، أوفي بعضها دما أسود وفي بعضها دما أحمر ، وجاوز الدم أكثر الحيض ، فالضعيف أو الأحمر استحاضة وإن طال ، والأسود أو القوي حيض[٢] إن لم ينقص الأسود أو القوي عن أقل الحيض ، وهويوم وليلة عندهم ، ولا جاوز أكثر الحيض وهوخمسة عشر يوما أيضا ، حتى لورأت يوما وليلة أسود ثم اتصل به

(١) رد المحتار على الدر المختار ١/ ١٩٠ ، وفتح القدير ١/ ١٥٨ ، وحاشية الطحطاوي على مراقي الفلاح .

(١) أسهل المدارك شرح إرشاد السالك في فقه الإمام مالك ١٤١

(٢) مغني المحتاج ١/ ١١٣ ، وحاشية الشرقاوي على تحفة الطلاب ١/ ١٥٣ ، والمجموع شرح المهذب للإمام النووي ٢/ ٤١٢

الضعيف، وتمادى سنين كان طهرا، وإن كانت ترى الدم دائما، لأن أكثر الطهر لا حد له، فإن فقد شرط من ذلك كأن رأت الأسود أقل من يوم وليلة أو ستة عشر، أو رأت الضعيف أربعة عشر، أو رأت أبداً يوماً أسود ويومين أحمر فحكمها كحكم غير المميزة لما تراه.

والمبتدأة غير المميزة عند الشافعية، بأن رأت الدم بصفة واحدة أو بصفات مختلفة لكن فقدت شرطا من شروط التمييز التي ذكرت، فإن لم تعرف وقت ابتداء دمها فحكمها حكم المتحيرة، كما ذكره الرافعي[١] وسيأتي بيانه، وإن عرفته فالأظهر أن حيضها يوم وليلة من أول الدم وإن كان ضعيفا، لأن ذلك هو المتيقن، وما زاد مشكوك فيه، فلا يحكم بأنه حيض، وطهرها تسعة وعشرون يوما تتمة الشهر.[٢]

١٢ - وأما الحنابلة فقالوا: إن المبتدأة إما أن تكون مميزة لما تراه أو لا، فإن كانت مميزة عملت بتمييزها إن صلح الأقوى أن يكون حيضا، بأن لم ينقص عن يوم وليلة، ولم يزد على خمسة عشر يوما، وإن كانت غير مميزة قدّر حيضها بيوم وليلة، وتغتسل بعد ذلك وتفعل ما تفعله الطاهرات. وهذا في الشهر الأول والثاني والثالث، أما في الشهر الرابع فتنتقل إلى غالب الحيض وهو ستة أيام أو سبعة باجتهادها أو تحريها.[٣] وقال صاحب مطالب أولي النهى في شرح غاية المنتهى:[٤] لو رأت يوما وليلة دما أسود، ثم رأت دما أحمر، وجاوز خمسة عشر

(١) المجموع شرح المهذب للإمام النووي ٢/ ٤١٠

(٢) حاشية الشرقاوي على تحفة الطلاب ١/ ١٥٥، ١٥٦

(٣) المغني والشرح الكبير ١/ ٣٤٢

(٤) مطالب أولي النهى ١/ ٢٥٤

يوما، فحيضها زمن الدم الأسود، وما عداه استحاضة لأنه لا يصلح حيضا. أو رأت في الشهر الأول خمسة عشر يوما دما أسود، وفي الشهر الثاني أربعة عشر، وفي الشهر الثالث ثلاثة عشر، فحيضها زمن الأسود. وإن لم يكن دمها متميزا، بأن كان كله أسود أو أحمر ونحوه، أو كان متميزا، ولم يصلح الأسود ونحوه أن يكون حيضا بأن نقص عن يوم وليلة، أو زاد عن الخمسة عشر يوما، فتجلس أقل الحيض من كل شهر لأنه اليقين حتى تتكرر استحاضتها ثلاثا، لأن العادة لا تثبت بدونها، ثم تجلس بعد التكرار من مثل أول وقت ابتداء بها إن علمته من كل شهر ستا أو سبعا بتحر، أو تجلس من أول كل شهر هلالي إن جهلته، أي: وقت ابتدائها بالدم ستا أو سبعا من الأيام بلياليها بتحر في حال الدم وعادة أقاربها النساء، ونحوه، لحديث حمنة بنت جحش قالت: يارسول الله إني أستحاض حيضة كبيرة شديدة، قد منعتني الصوم والصلاة، فقال: (تحيضي في علم الله ستا أو سبعا ثم اغتسلي).[١] ويتجه احتمال قوي بوجوب قضاء من جهلت وقت ابتدائها بالدم نحو صوم كطواف واعتكاف واجبين فيما فعلته أي الصوم ونحوه قبل التحري، كمن جهل القبلة وصلى بلا تحر فيقضي ولو أصاب.

١٣ - وأما المبتدأة بالحمل: وهي التي حملت من زوجها قبل أن تحيض إذا ولدت فرأت الدم زيادة عن أربعين يوما عند الحنفية والحنابلة فالزيادة استحاضة عند الحنفية، لأن الأربعين للنفاس كالعشرة للحيض، فالزيادة في كل منهما استحاضة دون نظر إلى تمييز أو عدمه. أما عند الحنابلة فإن

(١) رواه أحمد وغيره.

أمكن أن يكـون حيضـا فحيض وإلا فاستحاضة، لأنه يتصور عندهم اقتران الحيض بالنفاس.[١]

وعنـد المـالكيـة والشـافعية الزيادة على الستين استحـاضـة، وفـرقـوا بين المميـزة لما ترى وغـير المميزة،كما في الحيض.

فإذا بلغت بالحمل وولدت واستمر بها الدم، ولم تر طهـرا صحيحـا بعد ولادتها وانتهاء مدة نفاسها - وهي أربعـون يومـا عنـد الحنفيـة والحنـابلة - فيقدر طهـرها بعد الأربعين بعشرين يوما، ثم بعده يكون حيضهـا عشـرة وطهـرهـا عشرين، وهذا شأنها ما دامت حالة الاستمرار قائمة بها.

وإذا ولـدت فرأت أربعـين يومـا دمـا، ثم خمسة عشر طهرا، ثم استمر بها الدم، فحيضها عشرة من أول الاستمـرار، وطهـرها خمسة عشر، أي ترد إلى عادتهـا في الطهـر إذا كان طهرا صحيحا خمسة عشر يومـا فأكثـر، وكـذلـك يكون هذا الرد إذا رأت ستة عشـر يومـا طهـرا فما فوقهـا إلى واحـد وعشـرين، فعنـدئـذ يقـدر حيضهـا بتسعـة وطهـرهـا بواحـد وعشـرين، ثم كلما زاد الطهـر نقص من الحيض مثله إلى أن يكـون حيضهـا ثلاثـة، وطهرها سبعة وعشـرين، فإذا زاد الطهـر على سبعـة وعشـرين فحيضها عشرة من أول الاستمرار، وطهرها مثل ما رأت قبـل الاستمـرار كائنا ماكان عدده. بخلاف ما إذا كان طهـرهـا ناقصـا عن خمسة عشر يوما فإنه يقدر بعد الأربعين - التي هي مدة نفاسها - بعشرين وحيضها بعشرة، فهي بمنزلة التي وضعت واستمر بها الـدم ابتـداء، وإذا كان طهـرها الذي رأته بعد الأربعين التي للنفاس كاملا خمسة عشر يوما فأكثر، وقـد زاد دمهـا على أربعـين في النفاس بيوم مثلا، فسد هذا الطهر في المعنى، لأنه خالطه دم يوم تؤمر بالصـلاة فيـه، ولهـذا لا يصلح لاعتباره عادة لها، فيقدر حيضها وطهرها حسب التفصيل التالي:

فإذا كان بين نهايـة النفـاس - الأربعـين - وأول الاستمـرار عشـرون يوما فأكثر، كأن زاد دمها على الأربعـين بخمسـة أو ستة وطهرت بعده خمسة عشر ثم استمـر بها الـدم، فإنـه يقـدر حيضهـا من أول الاستمرار بعشرة أيام، وطهرها بعشرين، وهكذا دأبها.

وإن كان بين النفـاس وأول الاستمـرار أقـل من عشـرين كأن زاد دمهـا على الأربعين بيوم أويومين فإنـه يكمل طهرها إلى العشرين، ويؤخذ من أول الاستمرار ما يتم به تكميل هذه العشرين، ثم يقدر حيضها بعد ذلك بعشرة وطهرها بعشرين وهكذا.

والجدير بالذكر أن المبتدأة بالحيض أو النفاس إذا انقطع دمها لأقل من عشرة أيام في الحيض، ولأقل من أربعين في النفاس، فإنها تغتسل وتصلي في آخر الـوقت، وتصـوم احتياطا، ولا يحل لزوجها وطؤها حتى يستمر الانقطاع إلى تمام العشرة في الحيض، هذا إذا انقطع لتمام ثلاثة أيام، أما إذا انقطع لأقل من ثلاثـة فهـو استحـاضـة وليس بحيض، فتتوضأ وتصلي في آخر الوقت.[١] وهذا كله عند الحنفية.

١٤ - أمـا أحكـام المبتـدأة بالحمـل عنـد الشـافعية والمالكية فقولهم هنا كأقوالهم في المبتدأة بالحيض.

والمـالكيـة قالـوا: تعتـبر المبتـدأة بأتـرابها، فإن تمادى بها الدم فالمشهور أنها تعتكف ستين يوما، ثم هي مستحاضة تغتسل، وتصوم، وتصلي، وتوطأ.[٢]

---

(١) كشاف القناع ١/ ١٨٨ ط أنصار السنة.

(١) رد المحتار على الدر المختار ١/ ١٩٠

(٢) أسهل المدارك شرح إرشاد السالك ١٤٢

فإذا عبر الدم الستين عند الشافعية فينزل منزلة عبوره أكثر الحيض، لأن النفاس كالحيض في غالب أحكامه، فكذلك في الرد إليه، فيقاس بما ذكر في الحيض وفاقا وخلافا، فينظر هنا أيضا إذا كانت المرأة مبتدأة في النفاس أم معتادة، مميزة لما تراه أم غير مميزة، ويقاس بما تقدم في الحيض، فترد المبتدأة المميزة إلى التمييز شرط ألا يزيد القوي على ستين عند الشافعية والمالكية، وغير المميزة ترد إلى لحظة في الأظهر عند الشافعية، والمعتادة المميزة ترد إلى التمييز لا العادة في الأصح، وغير المميزة الحافظة ترد إلى العادة، وتثبت العادة بمرة في الأصح عند الشافعية، وأما الناسية لعادتها فترد إلى مرد المبتدأة في قول، وتحتاط في القول الآخر. (١)

أما الحنابلة فيرون أن النفساء إذا زاد دمها على الأربعين،ووافق عادة حيض فهو حيض، وما زاد فهو استحاضة. وإن لم يوافق عادة حيض فما زاد على الأربعين استحاضة، ولم يفرقوا بين مبتدأة بالحمل أو معتادة له.

استحاضة ذات العادة:

أ - ذات العادة بالحيض:

١٥ - مذهب الحنفية في ذات العادة بالحيض - وهي التي تعرف شهرها ووقت حيضها وعدد أيامها أنه: إذا رأت المعتادة ما يوافق عادتها من حيث الزمن والعدد، فكل ما رأته حيض. وإذا رأت ما يخالف عادتها من حيث الزمن أو العدد أو كلاهما، فحينئذ قد تنتقل العادة وقد لا تنتقل، ويختلف حكم ما رأت، فتتوقف معرفة حال ما رأت من الحيض والاستحاضة على انتقال العادة.

فإن لم تنتقل كما إذا زاد الدم عن العشرة ردت إلى عادتها، فيجعل المرئي في العادة حيضا، والباقي الذي جاوز العادة استحاضة.

وإن انتقلت العادة فكل ما رأته حيض.

وتفصيل قاعدة انتقال العادة وحالاتها وأمثلتها في مصطلح (حيض). (١)

١٦ - وعند المالكية: أقوال متعددة أشار إليها ابن رشد في المقدمات أشهرها:

أنها تبقى أيامها المعتادة، وتستظهر (أي تحتاط) بثلاثة أيام، ثم تكون مستحاضة تغتسل وتصلي وتصوم وتطوف ويأتيها زوجها،ما لم تر دماً تنكره بعد مضي أقل مدة الطهر من يوم حكم باستحاضتها، وهو ظاهر رواية ابن القاسم عن مالك في المدونة. وعلى هذه الرواية تغتسل عند تمام الخمسة عشر يوما استحبابا لا إيجابا.

وهذا كله إذا لم تكن مميزة، أما المميزة فتعمل بتمييزها من رؤية أوصاف الدم وأحواله من التقطع والزيادة واللون، فتميز به ما هو حيض، وما هو استحاضة. (٢)

وإذا أتاها الحيض في وقته، وانقطع بعد يوم أو يومين أو ساعة، وأتاها بعد ذلك قبل طهر تام، فإنها تلفق أيام الدم بعضها إلى بعض، فإن كانت معتادة فتلفق عادتها واستظهارها، وإن كانت مبتدأة لفقت نصف شهر، وإن كانت حاملا في ثلاثة أشهر فأكثر لفقت نصف شهر ونحوه، أو بعد ستة أشهر لفقت عشرين يوما ونحوها.

---

(١) حاشيتا قليوبي وعميرة ١/ ١٠٩، ١١٠

(١) شرح رسالة الحيض (مجموعة رسائل ابن عابدين) ١/ ٨٦ - ٨٧

(٢) أسهل المدارك شرح إرشاد السالك ١٤٢

والأيام التي استظهرت بها هي فيها حائض، وهي مضافة إلى الحيض، إن رأت الدم فيها بعد ذلك وإن لم تره، وأيام الطهر التي كانت تلغيها عند انقطاع الدم في خلال ذلك، وكانت لا ترى فيها دما هي فيها طاهرة، تصلي فيها ويأتيها زوجها وتصومها، وليست تلك الأيام بطهر تعتد به في عدة من طلاق، لأن الذي قبل تلك الأيام من الدم، والتي بعد تلك الأيام قد أضيفت بعضها إلى بعض وجعل حيضة واحدة، وكل ما بين ذلك من الطهر ملغي، ثم تغتسل بعد الاستظهار، وتصلي، وتتوضأ لكل صلاة، إن رأت الدم في تلك الأيام، وتغتسل كل يوم إذا انقطع عنها الدم من أيام الطهر.[1]

١٧ ـ أما عند الشافعية فالمعتادة بالحيض إما أن تكون غير مميزة لما ترى بأن كان الدم بصفة واحدة، أو كان بصفات متعددة، وفقدت شرط التمييز، ولكن سبق لها حيض وطهر، وهي تعلم أيام حيضها وطهرها قدرا ووقتا فترد إليهما قدرا ووقتا، وتثبت العادة بمرة في الأصح.

وأما المعتادة المميزة فيحكم بالتمييز لا بالعادة في الأصح، كما لو كانت عادتها خمسة من أول كل شهر وباقيه طهر، فاستحيضت فرأت عشرة سوادا من أول الشهر وباقيه حمرة، فحيضتها العشرة السواد وما يليه استحاضة.

والقول الثاني يحكم بالعادة، فيكون حيضها الخمسة الأولى.[2] والأول أصح لأن التمييز علامة قائمة في شهر الاستحاضة، فكان اعتباره أولى من اعتبار عادة انقضت.[1]

١٨ ـ أما الحنابلة: فقالوا لا تخلو المستحاضة من أربعة أحوال: مميزة لا عادة لها، ومعتادة لا تمييز لها، ومن لها عادة وتمييز، ومن لا عادة لها ولا تمييز.

أما المميزة: وهي التي لدمها إقبال وإدبار، بعضه أسود ثخين منتن، وبعضه أحمر مشرق أو أصفر أو لا رائحة له، ويكون الدم الأسود أو الثخين لا يزيد عن أكثر الحيض، ولا ينقص عن أقله، فحكم هذه: أن حيضها زمان الدم الأسود أو الثخين أو المنتن، فإن انقطع فهي مستحاضة، تغتسل للحيض، وتتوضأ بعد ذلك لكل صلاة وتصلي.

أما المستحاضة التي لها عادة ولا تمييز لها، لكون دمها غير منفصل أي على صفة لا تختلف، ولا يتميز بعضه من بعض، أو كان منفصلا، إلا أن الدم الذي يصلح للحيض دون أقل الحيض، أو فوق أكثره: فهذه لا تمييز لها، فإن كانت لها عادة قبل أن تستحاض جلست أيام عادتها، واغتسلت عند انقضائها، ثم تتوضأ بعد ذلك لوقت كل صلاة.

والقسم الثالث: من لها عادة وتمييز، فاستحيضت، ودمها متميز، بعضه أسود وبعضه أحمر، فإن كان الأسود في زمن العادة فقد اتفقت العادة والتمييز في الدلالة فيعمل بهما، وإن كان أكثر من العادة أو أقل ـ ويصلح أن يكون حيضا ـ ففيه

---

(١) المواق ١/ ٣٦٩، وأسهل المدارك شرح إرشاد السالك في فقه الإمام مالك ١٤٣

(٢) مغني المحتاج ١/ ١١٥، وحاشية الشرقاوي على تحفة الطلاب ٣/ ١٥٦، والمجموع شرح المهذب للإمام النووي ٢/ ٤٢٤

(١) المجموع شرح المهذب ٢/ ٤٣٩، ٤٤١ حيث ذكر أيضا أنها إن كانت ناسية لعادتها مميزة للحيض من الاستحاضة باللون مثلا فإنها ترد إلى التمييز. وعلى قول من قال تقدم العادة على التمييز حكمها حكم من لا تمييز لها.

روايتان: الرواية الأولى: اعتبار العادة لعموم قوله ﷺ لأم حبيبة إذ سألته عن الدم: (امكثي قدر ما كانت تحبسك حيضتك ثم اغتسلي وصلي)[١] ولأن العادة أقوى.[٢] والثانية: يقدم التمييز فيعمل به وتدع العادة.

أما القسم الرابع: وهي التي لا عادة لها ولا تمييز فسيأتي تفصيله في موضوع (استحاضة من ليس لها عادة).[٣]

ب ـ ذات العادة في النفاس:

١٩ ـ إذا رأت ذات العادة بالنفاس زيادة عن عادتها، فإن كانت عادتها أربعين فعند الحنفية الزيادة استحاضة، وإن كانت عادتها دون الأربعين، وكانت الزيادة إلى الأربعين أودونها، فما زاد يكون نفاسا، وإن زاد على الأربعين ترد إلى عادتها فتكون عادتها نفاسا، وما زاد على العادة يكون استحاضة.[٤]

أما عند المالكية والشافعية فما ذكر في الحيض للمعتادة يذكر هنا أيضا.

حيث ذهب مالك والشافعي إلى أن أكثر النفاس ستون يوما. فعند المالكية الزائد عن الستين كله استحاضة ولا تستظهر، فإن الاستظهار خاص بالحيض، وأما عند الشافعية فما زاد على الستين فهو استحاضة فإذا عبر دم النفساء الستين ففيه طريقان: أصحهما أنه كالحيض إذا عبر الخمسة عشر في الرد إلى التمييز إن كانت مميزة لما ترى، أو العادة إن كانت معتادة غير مميزة، والثاني له ثلاثة أوجه:

الأول: أصحهما كالطريق الأول أي أنه كالحيض.

الثاني: أن الستين كلها نفاس، وما زاد على الستين استحاضة، اختاره المزني.

الثالث: أن الستين نفاس، والذي بعده حيض فعلى هذا قال أبو الحسن بن المرزباني: قال صاحبا التتمة والعدة: إن زاد الدم بعد الستين حكمنا بأنها مستحاضة في الحيض. وهذا الوجه ضعيف جدا، وهو أضعف من الذي قبله.[١]

وقالت الحنابلة: إن زاد دم النفساء على أربعين يوما وأمكن جعله حيضا فهو حيض،وإلا فهو استحاضة. ولم نقف فيما بين أيدينا من مراجع الحنابلة أنهم تحدثوا عن عادة في النفاس.

استحاضة من ليس لها عادة معروفة:

٢٠ ـ من لم يكن لها عادة معروفة في الحيض ـ بأن كانت ترى شهرا ستا وشهرا سبعا ـ فاستمر بها الدم، فإنها تأخذ في حق الصلاة والصوم والرجعة بالأقل، وفي حق انقضاء العدة والوطء بالأكثر، فعليها أن تغتسل في اليوم السابع لتمام اليوم السادس وتصلي فيه، وتصوم إن كان دخل عليها شهر رمضان احتياطا.

وإذا كانت هذه تعتبر حيضة ثالثة يكون قد سقط حق الزوج في مراجعتها.

(١) رواه مسلم.
(٢) مطالب أولي النهى شرح غاية المنتهى ١/ ٢٥٥
(٣) المغني والشرح الكبير ١/ ٣٢٤، ٣٢٨، ٣٣٢، ٣٣٦
(٤) حاشية رد المحتار على الدر المختار ١/ ٢٠٠

(١) المجموع للإمام النووي ٢/ ٥٣٤، والدسوقي ١/ ١٧٤، والمهذب ١/ ٥٢

وأما في انقضاء العدة للزواج من آخر، وحل استمتاع الزوج بها فتأخذ بالأكثر. لأن تركها التزوج مع جوازه أولى من أن تتزوج بدون حق التزوج، وكذا ترك الوطء مع احتمال الحل، أولى من الوطء مع احتمال الحرمة، فإذا جاء اليوم الثامن فعليها أن تغتسل ثانيا، وتقضي اليوم السابع الذي صامته، لأن الأداء كان واجبا، ووقع الشك في السقوط، إن لم تكن حائضا فيه صح صومها ولا قضاء عليها، وإن كانت حائضا فعليها القضاء، فلا يسقط القضاء بالشك.

وليس عليها قضاء الصلوات، لأنها إن كانت طاهرة في هذا اليوم فقد صلت، وإن كانت حائضا فيه فلا صلاة عليها، وبالتالي لا قضاء عليها.[1]

ولو كانت عادتها خمسة فحاضت ستة، ثم حاضت حيضة أخرى سبعة، ثم حاضت حيضة أخرى ستة، فعادتها ستة بالإجماع حتى يبني الاستمرار عليها.

أما عند أبي يوسف فلأن العادة تنتقل بالمرة الواحدة، وإنما يبني الاستمرار على المرة الأخيرة لأن العادة انتقلت إليها، وأما عند أبي حنيفة ومحمد فلأن العادة وإن كانت لا تنتقل إلا بالمرتين فقد رأت الستة مرتين.

وكذلك الحكم في جميع ما ذكر لمن ليس لها عادة معروفة في النفاس.

استحاضة المتحيرة :

٢١ - المتحيرة : هي التي نسيت عادتها بعد استمرار الدم، وتوصف بالمحيرة بصيغة اسم الفاعل، لأنها تحير المفتي، وبصيغة اسم المفعول لأنها حيرت بسبب نسيانها،[1] وتدعى أيضا المضلة، لأنها أضلت عادتها.

ومسائل المحيرة من أصعب مسائل الحيض وأدقها، ولها صور كثيرة وفروع دقيقة، ولهذا يجب على المرأة حفظ عادتها في الزمان والعدد.

وجميع الأحكام في هذه المسألة تبنى على الاحتياط، وإن كان هناك تشديد في بعض الصور فليس القصد التشديد لأنها لم ترتكب محظورا. وتفصيل أحكام المتحيرة في مصطلحها.

ما تراه المرأة الحامل من الدم أثناء حملها :

٢٢ - إذا رأت المرأة الحامل الدم حال الحبل وقبل المخاض، فليس بحيض وإن كان ممتدا بالغا نصاب الحيض، بل هو استحاضة عند الحنفية[2] والحنابلة. وكذلك ما تراه حالة المخاض وقبل خروج أكثر الولد عند الحنفية، أما الحنابلة فقد نصوا على أن الدم الذي تراه الحامل قبل الولادة بيومين أو ثلاثة دم نفاس[3] وإن كان لا يعد من مدة النفاس.

واستدل الحنفية : بقول عائشة (الحامل لا تحيض) ومثل هذا لا يعرف بالرأي.[4]

وقال الشافعي : هو حيض في حق ترك الصوم والصلاة وحرمة القربان، لا في حق أقراء العدة،

---

(١) البدائع ١/ ١٧٤

(١) طحطاوي ١/ ٧٦

(٢) فتح القدير ١/ ١٦٤

(٣) المغني مع الشرح الكبير ١/ ٣٧٥

(٤) فالظاهر أنها قالته سماعا من رسول الله ﷺ. ولأن فم الرحم ينسد حال الحبل في المعتاد، ولا ينفتح إلا بخروج الولد حيث يندفع النفاس. فتح القدير ١/ ١٦٥

واحتج بما روي عنه ﷺ أنه قال لفاطمة بنت أبي حبيش : (إذا أقبل قرؤك فدعي الصلاة) من غير فصل بين حال وحال . ولأن الحامل من ذوات الأقراء إلا أن حيضها لا يعتبر في حق أقراء العدة ، لأن المقصود من أقراء العدة فراغ الرحم ، وحيضها لا يدل على ذلك .

أما المالكية فإنهم نصوا على أن الحامل إذا رأت دما في الشهر الأول أو الثاني يعتبر حيضا ، وتعامل كأنها حامل ، لأن الحمل لا يستبين - عادة - في هذه المدة ، وأما إذا رأت دما في الشهر الثالث أو الرابع أو الخامس واستمر كان أكثر حيضها عشرين يوما ، وما زاد فهو استحاضة .

وإنما فرقوا في أكثر الحيض بين الحامل وغيرها لأن الحمل يحبس الدم ، فإذا خرج كان زائدا ، وربما استمر لطول المكث . وأما إن رأته في الشهر السابع أو الثامن أو التاسع واستمر نازلا كان أكثر الحيض في حقها ثلاثين يوما . وأما إن رأته في الشهر السادس فظاهر المدونة أن حكمها حكم ما إذا حاضت في الشهر الثالث ، وخالف في ذلك شيوخ إفريقية فرأوا أن حكمه حكم ما بعده وهو المعتمد . (١)

وبعد هذه المدة يعتبر استحاضة . (٢)

ما تراه المرأة من الدم بين الولادتين (إن كانت حاملا بتوأمين) :

٢٣ - التوأم : اسم ولد إذا كان معه آخر في بطن واحد ، فالتوأمان هما الولدان في بطن واحد إذا كان بينهما أقل من ستة أشهر ، يقال لكل واحد توأم ، وللأنثى توأمة . (١)

فإن كان بين الأول والثاني أقل من ستة أشهر فالدم الذي تراه النفساء بين الولادتين دم صحيح ، أي نفاس في قول أبي حنيفة وأبي يوسف ، وعند محمد وزفر دم فاسد أي استحاضة ، وذلك بناء على أن المرأة إذا ولدت وفي بطنها ولد آخر ، فالنفاس من الولد الأول عند أبي حنيفة وأبي يوسف ، وعند محمد وزفر من الولد الثاني ، وانقضاء العدة بالولد الثاني بالإجماع .

وجه قول محمد وزفر : أن النفاس يتعلق بوضع ما في البطن ، كانقضاء العدة ، فيتعلق بالولد الأخير ، وهذا لأنها لا تزال حبلى ، وكما لا يتصور انقضاء عدة الحمل بدون وضع الحمل ، لا يتصور وجود النفاس من الحبلى ، لأن النفاس بمنزلة الحيض ، فكان الموجود قبل وضع الولد الثاني نفاسا من وجه دون وجه ، فلا تسقط الصلاة عنها بالشك .

ولأبي حنيفة وأبي يوسف : أن النفاس إن كان دما يخرج عقيب الولادة فقد وجد بولادة الأول ، بخلاف انقضاء العدة لأنه يتعلق بفراغ الرحم ولم يوجد ، وبقاء الولد الثاني في البطن لا ينافي النفاس . (٢)

ويتفق الحنابلة في إحدى الروايتين مع الشيخين ، وفي الرواية الثانية مع محمد وزفر . وذكر أبو الخطاب أن أول النفاس من الولد الأول . وتبدأ

---

(١) حاشية الدسوقي ١/ ١٦٩ - ١٧٠ ، والذخيرة ١/ ٣٨٦ ط كلية الشريعة بالأزهر .

(٢) أسهل المدارك شرح إرشاد السالك في فقه الإمام مالك ١٤٧ ، والدسوقي ١/ ١٦٩ .

(١) أسهل المدارك شرح إرشاد السالك في فقه الإمام مالك ١٤٨

(٢) بدائع الصنائع للكاساني ١/ ١٧٦ ، وفتح القدير ١/ ١٦٧

للثاني بنفاس جديد.[١]

٢٤ ـ وعند المالكية: الدم الذي بين التوأمين نفاس، وقيل حيض، والقولان في المدونة.[٢]

وعند الشافعية: ثلاثة أوجه كالتي رويت عن الحنابلة.

أحكام المستحاضة:

٢٥ ـ دم الاستحاضة حكمه كالرعاف الدائم، أو كسلس البول، حيث تطالب المستحاضة بأحكام خاصة تختلف عن أحكام الأصحاء، وعن أحكام الحيض والنفاس، وهي:

أ ـ يجب رد دم الاستحاضة، أو تخفيفه إذا تعذر رده بالكلية، وذلك برباط أو حشو أو بالقيام أو بالقعود، كما إذا سال أثناء السجود ولم يسل بدونه، فتومىء من قيام أو من قعود، وكذا لو سال الدم عند القيام صلت من قعود، لأن ترك السجود أو القيام أو القعود أهون من الصلاة مع الحدث.

وهكذا إذا كانت المستحاضة تستطيع منع سيلان الدم بالاحتشاء فيلزمها ذلك، فإذا نفذت البلة أو أخرجت الحشوة المبتلة انتقض وضوؤها.

فإذا ردت المستحاضة الدم بسبب من الأسباب المذكورة أو نحوها خرجت عن أن تكون صاحبة عذر.[٣]

واعتبر المالكية المستحاضة صاحبة عذر كمن به سلس، فإذا فارقها الدم أكثر زمن وقت الصلاة لم تعد صاحبة عذر.

ونص المالكية على أنها إذا رأت الدم عند الوضوء فإذا قامت ذهب عنها، قال مالك: تشد ذلك بشيء ولا تترك الصلاة.[١]

ويستثنى من وجوب الشد أو الاحتشاء أمران:

الأول: أن تتضرر المستحاضة من الشد أو الاحتشاء.

الثاني: أن تكون صائمة فتترك الاحتشاء نهارا لئلا يفسد صومها.

وإذا قامت المستحاضة ومن في حكمها من المعذورين بالشد أو الاحتشاء ثم خرج الدم رغم ذلك ولم يرتد، أو تعذر رده واستمر وقت صلاة كامل، فلا يمنع خروج الدم أو وجوده من صحة الطهارة والصلاة، فقد روي عن عائشة رضي الله عنها قالت: قالت فاطمة بنت أبي حبيش لرسول الله ﷺ: إني امرأة استحاض فلا أطهر، أفأدع الصلاة؟ فقال رسول ﷺ: (إن ذلك عرق، وليس بالحيضة، فإذا أقبلت الحيضة فاتركي الصلاة، فإذا ذهب قدرها فاغسلي عنك الدم وصلي)،[٢] وفي رواية: (توضئي لكل صلاة)،[٣] وفي رواية: (توضئي لوقت كل صلاة)،[٤] وفي رواية أخرى: (وإن قطر الدم على الحصير).[٥]

وذكر الحنفية للمستحاضة ولغيرها من المعذورين ثلاثة شروط:

الأول: شرط الثبوت: حيث لا يصير من ابتلي

(١) المغني ١/ ٣٦٥
(٢) أسهل المدارك شرح إرشاد السالك ١٤٩
(٣) حاشية رد المحتار على الدر المختار ١/ ٢٠٤، والطحطاوي على مراقي الفلاح ٨٠، والقليوبي ١/ ١٠١، والمغني مع الشرح الكبير ١/ ٣٥٨

(١) المواق ١/ ٣٦٧
(٢) رواه الترمذي، وقال: حديث حسن صحيح.
(٣) رواه الترمذي أيضا.
(٤) رووه الترمذي أيضا، وقال حديث حسن صحيح.
(٥) رواه ابن ماجه في سننه، والبيهقي.

بالعذر معذورا، ولا تسري عليه أحكام المعذورين، حتى يستوعبه العذر وقتا كاملا لصلاة مفروضة ولو حكما، وليس فيه انقطاع - في جميع ذلك الوقت - زمنا بقدر الطهارة والصلاة، وهذا شرط متفق عليه بين الفقهاء.

الثاني : شرط الدوام ، وهو أن يوجد العذر في وقت آخر، سوى الوقت الأول الذي ثبت به العذر ولو مرة واحدة.

الثالث : شرط الانقطاع، وبه يخرج صاحبه عن كونه معذورا، وذلك بأن يستمر الانقطاع وقتا كاملا فيثبت له حينئذ حكم الأصحاء من وقت الانقطاع. (١)

ما تمتنع عنه المستحاضة :

٢٦ - قال البركوي من علماء الحنفية : الاستحاضة حدث أصغر كالرّعاف. فلا تسقط بها الصلاة ولا تمنع صحتها أي على سبيل الرخصة للضرورة، ولا تحرّم الصوم فرضا أو نفلا، ولا تمنع الجماع - لحديث حمنة: أنها كانت مستحاضة وكان زوجها يأتيها - ولا قراءة قرآن، ولا مس مصحف، ولا دخول مسجد، ولا طوافا إذا أمنت التلويث. وحكم الاستحاضة كالرعاف الدائم،فتطالب المستحاضة بالصلاة والصوم. (٢)

وكذلك الشافعية والحنابلة ، قالوا : لا تمتنع المستحاضة عن شيء ، وحكمها حكم الطاهرات في وجوب العبادات، واختلف في الرواية عن أحمد في الوطء، فهناك رواية أخرى عنه بالمنع كالحيض ما لم يخف على نفسه الوقوع في محظور.

وقال المالكية كما في الشرح الصغير : هي طاهر حقيقة.

وهذا في غير المستحاضة المتحيّرة، فإنّ لها أحكاما خاصة تنظر تحت عنوان (متحيّرة).

طهارة المستحاضة :

٢٧ - يجب على المستحاضة عند الشافعية والحنابلة الاحتياط في طهارتي الحدث والنجس، فتغسل عنها الدم، وتحتشي بقطنة أو خرقة دفعا للنّجاسة أو تقليلا لها، فإن لم يندفع الدم بذلك وحده تحفظت بالشدّ والتعصيب. وهذا الفعل يسمى استثفاراً وتلجما، وسماه الشافعي التعصيب. (١)

قال الشافعية : وهذا الحشو والشدّ واجب إلا في موضعين: أحدهما أن تتأذى بالشدّ. والثاني: أن تكون صائمة فتترك الحشو نهارا وتقتصر على الشدّ والتلجّم

فإذا استوثقت على الصفة المذكورة ، ثم خرج دمها بلا تفريط لم تبطل طهارتها ولا صلاتها.

٢٨ - وأما إذا خرج الدم لتقصيرها في التحفظ فإنه يبطل طهرها.

وأما عند الحنفية فيجب على المعذور رد عذره، أو تقليله إن لم يمكن ردّه بالكليّة. وبردّه لا يبقى ذا عذر. أما إن كان لا يقدر على الربط أو منع النش

---

(١) مراقي الفلاح وحاشية الطحطاوي ص ٨١

(٢) مجموعة رسائل ابن عابدين ١/ ١١٤، وحاشية رد المحتار على الدر المختار ١/١٩٨، وفتح القدير ١/١٥٦، وحاشية الطحطاوي ص ٨٠، والدسوقي ١/ ١٦٩، والمغني ١/ ٣٥٧ مع الشرح الكبير، وشرح المنهاج ١/١٠١، والشرح الصغير ١/ ٢١٠،٧، والقوانين الفقهية ص ٣٢ ط بيروت.

(١) المجموع للإمام النووي ٢/٥٣٨، وشرح منتهى الإرادات ١/ ١١٤

فهو معذور. [١]

وأما غسل المحل وتجديد العصابة والحشو لكل فرض،فقال الشافعية: ينظر إن زالت العصابة عن موضعها زوالا له تأثير، أو ظهر الدم على جوانبها، وجب التجديد بلا خلاف. لأن النجاسة كثرت وأمكن تقليلها والاحتراز عنها. فإن لم تزل العصابة عن موضعها ولا ظهر الدم، فوجهان عند الشافعية، أصحهما: وجوب التجديد كما يجب تجديد الوضوء، والثاني: لا يجب إذ لا معنى للأمر بإزالة النجاسة مع استمرارها، بخلاف الأمر بتجديد طهارة الحدث مع استمراره فإنه معهود في التيمم. [٢]

وعند الحنابلة لا يلزمها إعادة الغسل والعصب لكل صلاة إن لم تفرط، قالوا: لأن الحدث مع قوته وغلبته لا يمكن التحرز منه، ولحديث عائشة رضي الله عنها قالت «اعتكف مع النبي ﷺ امرأة من أزواجه، فكانت ترى الدم والصفرة والطست تحتها وهي تصلّي» رواه البخاري. [٣]

ب - حكم ما يسيل من دم المستحاضة على الثوب:

إذا أصاب الثوب من الدم مقدار مقعر الكف فأكثر وجب عند الحنفية غسله، إذا كان الغسل مفيدا، بأن كان لا يصيبه مرة بعد أخرى، حتى لو لم تغسل وصلت لا يجوز، وإن لم يكن مفيدا لا يجب ما دام العذر قائما. [٤] أي إن كان لو غسلت الثوب تنجس ثانيا قبل الفراغ من الصلاة، جاز ألا تغسل، لأن في إلزامها التطهير مشقة وحرجا.

وإن كان لو غسلته لا يتنجس قبل الفراغ من الصلاة، فلا يجوز لها أن تصلي مع بقائه، إلا في قول مرجوح.

وعند الشافعية إذا تحفظت لم يضر خروج الدم، وإن لوث ملبوسها في تلك الصلاة خاصة. [١]

ولا يضر كذلك عند الحنابلة، لقولهم: إن غلب الدم وقطر بعد ذلك لم تبطل طهارتها. [٢]

متى يلزم المستحاضة أن تغتسل:

٢٩ - نقل صاحب المغني في ذلك أقوالا:

الأول: تغتسل عندما يحكم بانقضاء حيضها أو نفاسها. وليس عليها بعد ذلك إلا الوضوء ويجزيها ذلك. وهذا رأي جمهور العلماء. لقول النبي ﷺ لفاطمة بنت أبي حبيش: «إنما ذلك عرق وليست بالحيضة، فإذا أقبلت فدعي الصلاة، فإذا أدبرت فاغسلي عنك الدّم وصلّي، وتوضّئي لكل صلاة» قال الترمذي: هذا حديث حسن صحيح. ولحديث عدي بن ثابت عن أبيه عن جده أن النبي ﷺ قال في المستحاضة: «تدع الصلاة أيام أقرائها ثم تغتسل وتصلي، وتتوضأ لكل صلاة».

الثاني: أنها تغتسل لكل صلاة. روي ذلك عن علي وابن عمر وابن عباس وابن الزبير، وهو أحد قولي الشافعي في المتحيرة، لأن عائشة روت «أن أم حبيبة استحيضت، فأمرها النبي ﷺ أن تغتسل لكل صلاة» متفق عليه. إلا أن أصحاب القول الأول قالوا: إن ذكر الوضوء لكل صلاة زيادة يجب

(١) ابن عابدين ١/ ٢٠٤
(٢) المجموع ٢/ ٥٤٠
(٣) شرح المنتهى ١/ ١١٤، وصحيح البخاري ١/ ٨١ ط صبيح.
(٤) البدائع ١/ ١٤٧، وحاشية رد المحتار على الدر المختار ١/ ٢٠٤

(١) حاشية القليوبي ١/ ١٠١
(٢) كشاف القناع ١/ ١٩٤

قبولها. ومن هنا قال المالكية والحنابلة: يستحب لها أن تغتسل لكل صلاة. ويكون الأمر في الحديث للاستحباب.

الثالث: أنها تغتسل لكل يوم غسلا واحدا، روي هذا عن عائشة وابن عمر وسعيد بن المسيب.

الرابع: تجمع بين كل صلاتي جمع بغسل واحد، وتغتسل للصبح.[1]

وضوء المستحاضة وعبادتها:

٣٠ - قال الشافعي: تتوضأ المستحاضة لكل فرض وتصلي ما شاءت من النوافل، لحديث فاطمة بنت أبي حبيش السابق، ولأن اعتبار طهارتها ضرورة لأداء المكتوبة، فلا تبقى بعد الفراغ منها.

وقال مالك في أحد قولين: تتوضأ لكل صلاة، واحتج بالحديث المذكور. فمالك عمل بمطلق اسم الصلاة، والشافعي قيده بالفرض، لأن الصلاة عند الإطلاق تنصرف إلى الفرض، والنوافل أتباع الفرائض، لأنها شرعت لتكميل الفرائض جبرا للنقصان المتمكن فيها، فكانت ملحقة بأجزائها، والطهارة الواقعة لصلاة مفروضة واقعة لها بجميع أجزائها، بخلاف فرض آخر لأنه ليس بتبع، بل هو أصل بنفسه.[4]

والقول الثاني للمالكية: أن تجديد الوضوء لوقت كل صلاة مستحب، وهو طريقة العراقيين من المالكية.[5]

وعند الحنفية والحنابلة: تتوضأ المستحاضة وأمثالها من المعذورين لوقت كل صلاة مفروضة، وتصلي به في الوقت ما شاءت من الفرائض[1] والنذور والنوافل والواجبات، كالوتر والعيد وصلاة الجنازة والطواف ومس المصحف.[2] واستدل الحنفية بقوله ﷺ لفاطمة بنت أبي حبيش: (وتوضئي لوقت كل صلاة).[3]

ولا ينتقض وضوء المستحاضة بتجدد العذر، إذا كان الوضوء في حال سيلان الدم.

قال الحنفية: فلو توضأت مع الانقطاع ثم سال الدم انتقض الوضوء.

ولو توضأت من حدث آخر - غير العذر - في فترة انقطاع العذر، ثم سال الدم انتقض الوضوء أيضا.

وكذا لو توضأت من عذر الدم، ثم أحدثت حدثا آخر انتقض الوضوء.[4]

بيان ذلك: لو كان معها سيلان دائم مثلا، وتوضأت له، ثم أحدثت بخروج بول انتقض الوضوء.

٣١ - ثم اختلف الحنفية في طهارة المستحاضة، هل تنتقض عند خروج الوقت؟ أم عند دخوله؟ أم عند كل من الخروج والدخول؟

قال أبو حنيفة ومحمد: تنتقض عند خروج الوقت لا غير، لأن طهارة المعذور مقيدة بالوقت

(١) المغني والشرح الكبير ١/ ٣٧٨، والدسوقي ١/ ١٣٠
(٢) المغني والشرح الكبير ١/ ٣٧٤
(٣) رواه الترمذي
(٤) المجموع للإمام النووي ٢/ ٥٤١
(٥) الدسوقي ١/ ١١٦

(١) البدائع ١/ ١٤٣، وحاشية رد المحتار على الدر المختار ١/ ٢٠٣، الحطاب ١/ ٣١٨
(٢) طحطاوي على مراقي الفلاح ٨٠
(٣) رواه الترمذي وقال: حديث حسن صحيح.
(٤) حاشية رد المحتار على الدر المختار ١/ ٢٠٤، والمغني مع الشرح الكبير ١/ ٣٧٩

فإذا خرج ظهر الحدث.

وقال زفر: عند دخول الوقت لا غير، وهو ظاهر كلام أحمد، لحديث «توضئي لكل صلاة» وفي رواية «لوقت كل صلاة».

وقال أبو يوسف: عند كل منهما، أي للاحتياط. وهو قول أبي يعلى من الحنابلة.[1]

وثمرة الخلاف تظهر في موضعين:

أحدهما: أن يوجد الخروج بلا دخول، كما إذا توضأت في وقت الفجر ثم طلعت الشمس، فإن طهارتها تنتقض عند أبي حنيفة وأبي يوسف ومحمد لوجود الخروج، وعند زفر وأحمد لا تنتقض لعدم دخول الوقت، لأن من طلوع الشمس إلى الظهر ليس بوقت صلاة، بل هو وقت مهمل.

والثاني: أن يوجد الدخول بلا خروج، كما إذا توضأت قبل الزوال ثم زالت الشمس، فإن طهارتها لا تنتقض عند أبي حنيفة ومحمد لعدم الخروج، وعند أبي يوسف وزفر وأحمد تنتقض لوجود الدخول.

فلو توضأت لصلاة الضحى أو لصلاة العيد فلا يجوز لها أن تصلي الظهر بتلك الطهارة، على قول أبي يوسف وزفر وأحمد، بل تنتقض الطهارة لدخول وقت الظهر.

وأما على قول أبي حنيفة ومحمد فتجوز لعدم خروج الوقت.

أما عند الشافعية فينتقض وضوؤها بمجرد أداء أي فرض، ولو لم يخرج الوقت أو يدخل كما تقدم.

(١) فتح القدير ١/ ١٥٩، والطحطاوي على مراقي الفلاح ص ٨٠، وكشاف القناع ١/ ١٩٦، والبدائع للكاساني ١/ ١٤٥، ومطالب أولي النهى ١/ ٢٦٤

وأما عند المالكية فهي طاهر حقيقة على ما سبق.

برء المستحاضة وشفاؤها:

٣٢ - عند الشافعية إذا انقطع دم المستحاضة انقطاعا محققا حصل معه برؤها وشفاؤها من علتها، وزالت استحاضتها، نظر:

إن حصل هذا خارج الصلاة:

أ - فإن كان بعد صلاتها، فقد مضت صلاتها صحيحة، وبطلت طهارتها فلا تستبيح بها بعد ذلك نافلة.

ب - وإن كان ذلك قبل الصلاة بطلت طهارتها، ولم تستبح تلك الصلاة ولا غيرها.

إما إذا حصل الانقطاع في نفس الصلاة ففيه قولان:

أحدهما: بطلان طهارتها وصلاتها.

والثاني: لا تبطل كالتيمم.

والراجح الأول.[1]

وإذا تطهرت المستحاضة وصلّت فلا إعادة عليها.

ولا يتصور هذا التفصيل عند الحنفية، لأنهم يعتبرونها معذورة لوجود العذر في الوقت ولو لحظة كما سبق. ولا يتصور هذا عند المالكية أيضا، لأنها طاهر حقيقة.

أما الحنابلة فعندهم تفصيل. قالوا: إن كان لها عادة بانقطاع زمنا يتسع للوضوء والصلاة تعين فعلها فيه. وإن عرض هذا الانقطاع لمن عادتها الاتصال بطلت طهارتها ولزم استئنافها. فإن وجد

(١) المجموع للإمام النووي ٢/ ٥٤٥

الانقطاع قبل الدخول في الصلاة لم يجز الشروع فيها . وإن عرض الانقطاع في أثناء الصلاة أبطلها مع الوضوء . ومجرد الانقطاع يوجب الانصراف إلا أن يكون لها عادة بانقطاع يسير . ولو توضأت ثم برئت بطل وضوؤها إن وجد منها دم بعد الوضوء . (١)

عدة المستحاضة :

٣٣ ـ سبقت الإشارة إلى بعض أحكامها . وتفصيل ذلك في مصطلح (عدة) .

استحالة

التعريف :

١ ـ من معاني الاستحالة لغة : تغير الشيء عن طبعه ووصفه ، أوعدم الإمكان . (٢) ولا يخرج استعمال الفقهاء والأصوليين للفظ (استحالة) عن هذين المعنيين اللغويين .

الحكم الإجمالي وموطن البحث :

يختلف الحكم تبعا للاستعمالات الفقهية أو الأصولية :

٢ ـ الاستعمال الفقهي الأول : بمعنى تحوّل الشيء وتغيّره عن وصفه . ومن ذلك استحالة العين النجسة . وبم تكون الاستحالة ؟

الأعيان النجسة ، كالعذرة ، والخمر ، والخنزير، قد تتحول عن أعيانها وتتغير أوصافها ، وذلك بالاحتراق أو بالتخليل ، أوبالوقوع في شيء طاهر ، كالخنزير يقع في الملاحة ، فيصير ملحا .

وقد اتفق الفقهاء على طهارة الخمر باستحالتها بنفسها خَلًّا ، ويختلفون في طهارتها بالتخليل . (١)

أما النجاسات الأخرى التي تتحول عن أصلها فقد اختلفوا في طهارتها .

ويفصل ذلك الفقهاء في مبحث الأنجاس ، وكيفية تطهيرها ، فمن يحكم بطهارتها يقول : إن استحالة العين تستْتبع زوال الوصف المرتب عليها عند بعض الفقهاء . (٢)

ويرتبون على ذلك فروعا كثيرة ، تفصيلها في مصطلح (تحول) .

٣ ـ الاستعمال الفقهي الثاني : بمعنى عدم إمكان الوقوع . ومن ذلك استحالة وقوع المحلوف عليه ، أو استحالة الشرط الذي علق عليه الطلاق ونحوه .

فمن الشرائط التي ذكرها الفقهاء في المحلوف عليه : ألّا يكون مستحيل التحقق عقلا أو عادة ، أي بأن يكون متصور الوجود حقيقة أو عادة ، ويضربون لذلك أمثلة ، كمن يحلف : لأشربن الماء الذي في الكوز ، ولا ماء فيه ، وهذا في المستحيل حقيقة . وكحلفه ليصعدن إلى السماء ، فهو مستحيل عادة .

وهم يختلفون في الحنث وعدمه ، والكفارة وعدمها ، وهل يكون ذلك في يمين البر أو الحنث ؟ وهل الحكم يستوي في ذلك إن كانت

---

(١) كشاف القناع ١/ ١٩٧

(٢) المصباح المنير ، مادة (حول) .

(١) نهاية المحتاج ١/ ٢٣٠ ، والمغني ١/ ٧٢ ، والدسوقي ١/ ٥٢ ، وفتح القدير ١/ ١٣٩

(٢) نهاية المحتاج ١/ ٢٣٠ ، والمغني ١/ ٧٢ ، والدسوقي ١/ ٥٧ ، وفتح القدير ١/ ١٣٩

اليمين مؤقتة أو مطلقة ؟ ويفصل الفقهاء ذلك في مسائل الأيمان ، ومسائل الطلاق ، ومسائل العتق .

الاستعمال الأصولي :

٤ - يستعمل الأصوليون لفظ استحالة بمعنى : عدم إمكان الوقوع ، ومن ذلك حكم التكليف بالمستحيل لذاته أو لغيره . وقد اختلف الأصوليون في جواز التكليف بالممتنع ، وقسموه إلى : ممتنع لذاته ، وممتنع لغيره .

فالممتنع لذاته ، كالجمع بين الضدين . اختار جمهور الأصوليين أنه لا يجوز التكليف به .

والمستحيل لغيره إن كانت استحالته عادة ، كالتكليف بحمل الجبل ، فالجمهور على جواز التكليف به عقلا ، وعدم وقوعه شرعا . وإن كانت استحالته لعدم تعلق إرادة الله به ، كإيمان أبي جهل ، فالكل مجمع على جوازه عقلا ، ووقوعه شرعا .[1] وتفصيل ذلك في الملحق الأصولي .

استحباب

التعريف :

١ - الاستحباب في اللغة : مصدر استحبه إذا أحبه ، ويكون الاستحباب بمعنى الاستحسان ،[2] واستحبه عليه : آثره .[3]

والاستحباب عند الأصوليين غير الحنفية : اقتضاء خطاب الله الفعل اقتضاء غير جازم ، بأن يجوز تركه .[1] وضده الكراهية .[2]

٢ - ويرادف المستحب : المندوب والتطوع والطاعة والسنة والنافلة والنفل والقربة والمرغب فيه والإحسان والفضيلة والرغيبة والأدب والحسن .[3] وخالف بعض الشافعية في الترادف المذكور - كالقاضي حسين وغيره - فقالوا : إن الفعل إن واظب عليه النبي ﷺ فهو السنة ، وإن لم يواظب عليه - كأن فعله مرة أو مرتين - فهو المستحب ، وإن لم يفعله - وهو ماينشئه الإنسان باختياره من الأوراد - فهو التطوع .

ولم يتعرضوا للمندوب هنا لعمومه للأقسام الثلاثة بلاشك .

وهذا الخلاف لفظي ، إذ حاصله أن كلا من الأقسام الثلاثة ، كما يسمى باسم من الأسماء الثلاثة كما ذكر، هل يسمى بغيره منها ؟ فقال البعض : لا يسمى ، إذ السنة : الطريقة والعادة، والمستحب : المحبوب، والتطوع : الزيادة . والأكثر قالوا : نعم يسمى ، ويصدق على كل من الأقسام الثلاثة أنه طريقة أو عادة في الدين، محبوب للشارع بطلبه، وزائد على الواجب .[4]

---

(١) فواتح الرحموت بهامش المستصفى ١/ ١٢٣ ، والإحكام للآمدي ١/ ٦٩

(٢) المصباح المنير (حبب) .

(٣) مختار الصحاح ، مادة (حبب) .

---

(١) شرح جمع الجوامع ١/ ٨٠ ط محمود شاكر الكتبي .

(٢) شرح الكوكب المنير ص ١٢٨ ط القاهرة - مطبعة السنة المحمدية .

(٣) شرح جمع الجوامع بحاشية البناني ١/ ٩٠ ، ٩١ ، والكليات لأبي البقاء ١/ ١٧٣ ، ٢/ ١٠٨ ، ٣/ ١١ ط دمشق ، وإرشاد الفحول ص ٦ ط مصطفى الحلبي ، وشرح الكوكب المنير ص ١٢٦ ، وكشاف اصطلاحات الفنون مادة (حبب) ٢/ ٢٧٤ ، ومادة (سنن) ٣/ ٧٠٥ ط الخياط .

(٤) شرح جمع الجوامع ص ٩٠ ، ٩١

وذهب الحنفية إلى أن المستحب هو ما فعله النبي ﷺ مرة وتركه أخرى، فيكون دون السنن المؤكدة كما قال التهانوي ، بل دون سنن الزوائد كما قال أبو البقاء الكفوي .

ويسمى عندهم بالمندوب لدعاء الشارع إليه ، وبالتطوع لكونه غير واجب، وبالنفل لزيادته على غيره .(١)

وإنما سمي المستحب مستحبا لاختيار الشارع إياه على المباح .(٢) وهم بهذا يقتربون مما ذهب إليه القاضي حسين، لولا أنهم يختلفون معه في التطوع ، حيث يجعلونه مرادفا للمستحب ، ويجعله قسيما له على ما تقدم، ويفرقون بين المستحب وبين السنة بأنها هي : الطريقة المسلوكة في الدين من غير التزام على سبيل المواظبة ، فيخرج المستحب بالقيد الأخير، إذ لا مواظبة عليه من قبل النبي عليه الصلاة والتسليم .(٣)

وبعض الحنفية لم يفرق بين المستحبات والسنن الزوائد ، فقال : المستحب هو الذي يكون على سبيل العادة ، سواء أترك أحيانا أم لا .

وفي نور الأنوار شرح المنار : السنن الزوائد في معنى المستحب ، إلا أن المستحب ما أحبه العلماء ، والسنن الزوائد ما اعتاده النبي عليه السلام .

هذا وقد يطلق المستحب على كون الفعل مطلوبا ، طلبا جازما أو غير جازم ، فيشمل الفرض والسنة والندب ، وعلى كونه مطلوبا طلبا غير جازم فيشمل الأخيرين فقط .(١)

حكم المستحب :

٣ ـ ذهب الأصوليون ـ من غير الحنفية ـ إلى أن المستحب يمدح فاعله ويثاب ، ولا يذم تاركه ولا يعاقب .(٢) وذلك لأن ترك المستحب جائز . غير أن هذا الترك إن ورد فيه نهي غير جازم نظر : فإن كان مخصوصا ، كالنهي في حديث الصحيحين : « إذا دخل أحدكم المسجد فلا يجلس حتى يصلي ركعتين »(٣) كان مكروها ، وإن كان نهيا غير مخصوص ، وهو النهي عن ترك المندوبات عامة المستفاد من أوامرها ، فإن الأمر بالشيء يفيد النهي عن تركه، فيكون خلاف الأولى ، كترك صلاة الضحى . وذلك لأن الطلب بدليل خاص آكد من الطلب بدليل عام .

والمتقدمون يطلقون المكروه على ذي النهي المخصوص وغير المخصوص ، وقد يقولون في الأول : مكروه كراهة شديدة ، كما يقال في المندوب : سنة مؤكدة .(٤)

أما الحنفية فإنهم ينصون على أن الشيء إذا كان مستحبا أو مندوبا عندهم وليس سنة فلا يكون تركه مكروها أصلا ، ولا يوجب تركه إساءة أيضا،

---

(١) كشاف اصطلاحات الفنون (حبب) ٢/ ٢٧٤ ، وكليات أبي البقاء ١/ ١٧٣ ، ٢/ ١٠٨ ، ٣/ ١١ ، ٥/ ٩٦ ، وحاشية الرهاوي على شرح المنار ص ٥٨٦ ط إستانبول .

(٢) كشاف اصطلاحات الفنون (حبب) ٢/ ٢٧٤ ، وحاشية البناني على شرح جمع الجوامع ١/ ٩١

(٣) حاشية الرهاوي على شرح المنار ص ٥٨٦ ط الأولى .

(١) كشاف اصطلاحات الفنون (حبب) ٢/ ٢٧٤ ، ودستور العلماء ٢/ ١٨٥

(٢) إرشاد الفحول ص ٦ ، وشرح جمع الجوامع ١/ ٨٠ ، والكليات ١/ ١٧٣

(٣) حديث « إذا دخل أحدكم . . . » أخرجه البخاري (فتح الباري ٣/ ٤٨ - ط السلفية) ومسلم ١/ ٤٩٥ ط عيسى الحلبي .

(٤) شرح جمع الجوامع ١/ ٨١

فلا يوجب عتابا في الآخرة، كترك سنن الزوائد، بل أولى في عدم الإساءة وعدم استحقاق العتاب، لأنه دونها في الدوام والمواظبة، وإن كان فعله أفضل[(١)]

ولمعرفة ماتبقى من مباحث الاستحباب ، ككون المستحب مأمورا به ، وهل يلزم بالشروع فيه ؟ يرجع إلى الملحق الأصولي .

استحداد

التعريف :

١ ـ الاستحداد لغة : مأخوذ من الحديدة، يقال: استحدّ إذا حلق عانته . استعمل على طريق الكناية والتورية .[(٢)]

والتعريف الاصطلاحي لا يفترق عن المعنى اللغوي ، حيث عرفه الفقهاء بقولهم : الاستحداد حلق العانة، وسمى استحدادا، لاستعمال الحديدة وهي الموسى .[(٣)]

الألفاظ ذات الصلة :

أ ـ الإحداد :

٢ ـ الإحداد : مصدر أحَدّ . وإحداد المرأة على زوجها تركها للزينة ، فعلى هذا يكون الاستحداد مخالفا للإحداد ، ولا يشترك معه في وجه من الوجوه .

ب ـ التنور :

٣ ـ التنور هو : الطلاء بالنورة . يقال : تنور . تطلى بالنورة ليزيل الشعر . والنورة من الحجر الذي يحرق، ويسوى من الكلس، ويزال به الشعر .[(١)]

فعلى هذا يكون الاستحداد أعم في الاستعمال من التنور ، لأنه كما يكون بالحديدة يكون بغيرها كالنورة وغيرها .

حكمه التكليفي :

٤ ـ اتفق الفقهاء على أن الاستحداد سنة للرجال والنساء على السواء . وصرح الشافعية والمالكية دون غيرهم بالوجوب للمرأة إذا طلب منها زوجها ذلك .[(٢)]

دليل مشروعيته :

٥ ـ يستدل على مشروعية الاستحداد بالسنة ، لما روى سعيد بن المسيب عن أبي هريرة رضي الله عنه عن النبي ﷺ أنه قال : (الفطرة خمس ، أو خمس من الفطرة : الختان ، والاستحداد ، ونتف الإبط، وتقليم الأظافر ، وقص الشارب) .[(٣)] ولما روي عن عائشة رضي الله عنها أن النبي ﷺ قال :

---

(١) كشاف اصطلاحات الفنون (سنن) ٣/ ٧٠٥

(٢) لسان العرب مادة (حدد) ٣/ ١٤١ ط دار صادر .

(٣) تحفة الأحوذي ٨/ ٣٣ ط السلفية بالمدينة .

(١) لسان العرب مادة (نور) ٥/ ٢٤٤ ط دار صادر ، والصحاح مادة (نور) ٢/ ٨٣٩ ط دار الكتاب العربي .

(٢) المجموع للنووي ١/ ٢٨٩ ط المنيرية ، وكفاية الطالب ٢/ ٣٥٤ ط مصطفى الحلبي .

(٣) رواه البخاري والترمذي .

(عشر من الفطرة : قص الشارب ، وإعفاء اللحية ، والسواك ، والاستنشاق ، وقص الأظافر ، وغسل البراجم ، ونتف الإبط ، وحلق العانة ، وانتقاص الماء) ـ قال زكريا ـ (الراوي) : ونسيت العاشرة إلا أن تكون المضمضة .(١)

ما يتحقق به الاستحداد :

٦ ـ اختلف الفقهاء فيما يتحقق به الاستحداد على أقوال .

فقال الحنفية : السنة الحلق للرجل ، والنتف للمرأة .

وقال المالكية : الحلق للرجل والمرأة ، ويكره النتف للمرأة ، لأنه يعد من التنمص المنهي عنه ، وهذا رأي بعض الشافعية .(٢)

وقال جمهور الشافعية : النتف للمرأة الشابة ، والحلق للعجوز . ونسب هذا الرأي إلى ابن العربي .(٣)

وقال الحنابلة : لا بأس بالإزالة بأي شيء ؛ والحلق أفضل .(٤)

وقت الاستحداد :

٧ ـ يكره تركه بعد الأربعين ، كما أخرجه مسلم من حديث أنس : « وقتّ لنا في قص الشارب وتقليم الأظافر ونتف الإبط وحلق العانة ألا يُترك أكثر من أربعين يوما » .(١)

والضابط في ذلك يختلف باختلاف الأحوال والأشخاص والأزمان والأماكن ، بشرط ألاّ يتجاوز الأربعين يوما ، وهو التوقيت الذي جاء في الحديث الصحيح .(٢)

الاستعانة بالآخرين في الاستحداد :

٨ ـ الأصل عند الفقهاء جميعا أنه يحرم على الإنسان ذكرا كان أو أنثى أن يظهر عورته لأجنبي إلا لضرورة . ويرجع إلى تفصيل ذلك في : (استتار، وعورة) . واعتبر الفقهاء حلق العانة ممن لا يستطيع أن يحلقها بالحديدة أو يزيلها بالنورة ضرورة .(٣)

آداب الاستحداد :

٩ ـ تكلم الفقهاء على آداب الاستحداد في ثنايا الكلام على الاستحداد ، وخصال الفطرة ، والعورة . فقالوا : يستحب أن يبدأ في حلق العانة من تحت السرة ، كما يستحب أن يحلق الجانب الأيمن ، ثم الأيسر ، كما يستحب أن يستتر ، وألا يلقي الشعر في الحمام أو الماء ، وأن يواري مايزيله من شعر وظفر .(٤)

---

(١) أخرجه مسلم وأحمد والنسائي والترمذي وحسنه (صحيح مسلم ١/ ٢٢٣ ط الحلبي ، سنن النسائي ٨/ ١٠٩ ط الحلبي) .

(٢) كفاية الطالب ٢/ ٣٥٣ ، وفتح الباري ١٠/ ٢٧٣ ط عبدالرحمن محمد .

(٣) فتح الباري ١٠/ ٢٧٣

(٤) المغني ١/ ٨٦ ط السعودية ، وكشاف القناع ١/ ٦٥

---

(١) فتح الباري ١٠/ ٢٨٤ ، والترمذي (تحفة الأحوذي ٨/ ٣٨) ومسلم ١/ ٢٢٢ ـ ط عيسى الحلبي .

(٢) تحفة الأحوذي ٨/ ٣٩ ، وفتح الباري ١٠/ ٢٨٤ ، وكشاف القناع ١/ ٦٥ ط السنة المحمدية ، والنووي ١/ ٢٨٩ ، وابن عابدين ٥/ ٢٦١ ، والهندية ٥/ ٣٥٧ ، والمغني ١/ ٨٧ ، وكفاية الطالب ٢/ ٣٥٣

(٣) البحر الرائق ٨/ ٢١٩

(٤) الفتاوى الهندية ٥/ ٣٥٨ ، والمغني ١/ ٨٦ ، والمراجع السابقة .

مواراة الشعر المزال أو إتلافه :

١٠ - صرح الفقهاء باستحباب مواراة شعر العانة بدفنه ، لما روى الخلال بإسناده عن مُمل بنت مشرح الأشعرية قالت : رأيت أبي يقلم أظافره ، ويدفنها ويقول : « رأيت النبي ﷺ يفعل ذلك . »(١) وسئل أحمد ، يأخذ الرجل من شعره وأظافره أيلقيه أم يدفنه ؟ قال : يدفنه ، قيل : بلغك في ذلك شيء ؟ قال : كان ابن عمر يدفنه . وروي أن النبي ﷺ أمر بدفن الشعر والأظافر ، قال الحافظ ابن حجر : وقد استحب أصحابنا دفنها ، لكونها أجزاء من الآدمي ،(٢) ونقل ذلك عن ابن عمر وهو متفق عليه بين المذاهب .

استحسان

التعريف :

١ - الاستحسان في اللغة : هو عد الشيء حسنا ،(٣) وضده الاستقباح . وفي علم أصول الفقه عرفه بعض الحنفية بأنه : اسم لدليل يقابل القياس الجلي يكون بالنص أو الإجماع أو الضرورة أو القياس الخفي .

كما يطلق عند الحنفية - في كتاب الكراهية والاستحسان - على استخراج المسائل الحسان ، فهو استفعال بمعنى إفعال ، كاستخراج بمعنى إخراج . قال النجم النسفي : فكأن الاستحسان هاهنا إحسان المسائل ، وإتقان الدلائل .(١)

حجية الاستحسان عند الأصوليين :

٢ - اختلف الأصوليون في قبول الاستحسان ، فقبله الحنفية ، ورده الشافعية وجمهور الأصوليين .

أما المالكية فقد نسب إمام الحرمين القول به إلى مالك ، وقال بعضهم : الذي يظهر من مذهب مالك القول بالاستحسان لا على ماسبق ، بل ما حاصله : استعمال مصلحة جزئية في مقابلة قياس كلي ، فهو يقدم الاستدلال المرسل على القياس .

وأما الحنابلة فقد حكي عنهم القول به أيضا .

والتحقيق أن الخلاف لفظي ، لأن الاستحسان إن كان هو القول بما يستحسنه الإنسان ويشتهيه من غير دليل فهو باطل ، ولا يقول به أحد ، وإن كان هو العدول عن دليل إلى دليل أقوى منه ، فهذا مما لا ينكره أحد .(٢)

أقسام الاستحسان :

ينقسم الاستحسان بحسب تنوع الدليل الذي يثبت به إلى أربعة أنواع :

---

(١) حديث : « رأيت النبي . . . » أخرجه البيهقي في شعب الإيمان ، وإسناده ضعيف جدا . الإصابة لابن حجر (٣/ ٤٢١ ط السعادة) .

(٢) تحفة الأحوذي ٨/ ٣٩ ، ٤٠ ، وكشاف القناع ١/ ٦٥ ، والمغني ١/ ٨٨ . والمجموع للنووي ١/ ٢٨٩ ، ٢٩٠

(٣) تاج العروس (حسن) .

---

(١) إفاضة الأنوار بحاشية نسمات الأسحار ص ١٥٥ ط الأولى ، وطلبة الطلبة ص ٨٩ ط الأولى ، ورد المحتار ٥/ ٢١٣ ط الأولى .

(٢) إرشاد الفحول ص ٢٤٠ ط مصطفى الحلبي ، والبحر المحيط للزركشي مخطوطة باريس ، الورقة : (٣٣٤/ ب) ، والمستصفى ١/ ٢٧٤ ط بولاق ، وشرح العضد لمختصر ابن الحاج ٢/ ٢٨٨ ط الأولى .

أولا ـ استحسان الأثر أو السنة :

٣ ـ وهو أن يرد في السنة النبوية حكم لمسألة ما مخالف للقاعدة المعروفة في الشرع في أمثالها ، لحكمة يراعيها الشارع ، كبيع السلم ، جوّزته السنة نظرا للحاجة ، على خلاف الأصل في بيع ماليس عند الإنسان وهو المنع .

ثانيا ـ استحسان الإجماع :

٤ ـ وهو أن ينعقد الإجماع في أمر على خلاف مقتضى القاعدة، كما في صحة عقد الاستصناع ، فهو في الأصل أيضا بيع معدوم لا يجوز ، وإنما جوز بالإجماع استحسانا للحاجة العامة إليه .

ثالثا ـ استحسان الضرورة :

٥ ـ وهو أن يخالف المجتهد حكم القاعدة نظرا إلى ضرورة موجبة من جلب مصلحة أودفع مفسدة ، وذلك عندما يكون اطراد الحكم القياسي مؤديا إلى حرج في بعض المسائل ، كتطهير الآبار والحياض ، لأن القياس ألا تطهر إلا بجريان الماء عليها، وفيه حرج شديد .

رابعا ـ الاستحسان القياسي :

٦ ـ وهو أن يعدل عن حكم القياس الظاهر المتبادر إلى حكم مخالف بقياس آخر هو أدق وأخفى من القياس الأول ، لكنه أقوى حجة وأسد نظرا . فهو على الحقيقة قياس سمي استحسانا أي قياسا مستحسنا للفرق بينهما . وذلك كالحكم على سؤر سباع الطير ، فالقياس نجاسة سؤرها قياسا على نجاسة سؤر سباع البهائم كالأسد والنمر ، لأن السؤر معتبر باللحم، ولحمها نجس .

والاستحسان طهارة سؤرها قياسا على طهارة سؤر الآدمي ، فإن مايتصل بالماء من كل منهما طاهر . وإنما رجح القياس الثاني لضعف المؤثر في الحكم في القياس الأول ، وهو مخالطة اللعاب النجس للماء في سؤر سباع البهائم ، فإنه منتف في سباع الطير إذ تشرب بمنقارها، وهو عظم طاهر جاف لا لعاب فيه ، فانتفت علة النجاسة فكان سؤرها طاهرا كسؤر الآدمي ، لكنه مكروه ، لأنها لا تحترز عن الميتة فكانت كالدجاجة المخلاة .[١]

ولبيان أقسام الاستحسان الأخرى من حيث قوته وترجيحه على القياس وبقية مباحثه ينظر الملحق الأصولي .

استحقاق

١ ـ الاستحقاق لغة : إمّا ثبوت الحق ووجوبه ، ومنه قوله تعالى : « فَإِنْ عُثِرَ عَلَى أَنَّهُمَا اسْتَحَقَّا إِثْماً »[٢] أي : وجبت عليهما عقوبة ، وإمّا بمعنى طلب الحقّ .[٣]

واصطلاحا عرّفه الحنفية بأنه : ظهور كون الشيء حقا واجبا للغير .[٤]

---

(١) إفاضة الأنوار بحاشية نسمات الأسحار ص ١٥٥ ط الأولى ، والمبسوط للسرخسي ١٠/ ١٤٥ ط الأولى ،والتقرير والتحبير لابن أمير الحاج ٣/ ٢٢٢ ط بولاق .

(٢) سورة المائدة ١٠٧

(٣) المطلع على أبواب المقنع ص ٢٧٥ ، ولسان العرب والمصباح مادة (حق) بتصرف

(٤) ابن عابدين ٤/ ١٩١

وعرفه ابن عرفة من المالكية بأنه : رفع ملك شيء بثبوت ملك قبله بغير عوض .[١]

والشافعية والحنابلة يستعملونه بالمعنى اللغوي . ولم نقف للشافعية والحنابلة على تعريف للاستحقاق ، ولكن باستقراء كلامهم وجد أنهم يستعملونه بالمعنى الاصطلاحي ، ولا يخرجون فيه عن الاستعمال اللغوي .[٢]

الألفاظ ذات الصلة :

التملك :

٢ ـ التملك ثبوت ملكية جديدة، إما بانتقالها من مالك إلى مالك جديد ، أو بالاستيلاء على مباح ، والاستحقاق إخراج المستحقّ من غير المالك إلى المالك ، فالاستحقاق يختلف عن التملك ، لأن التملك يحتاج إلى إذن المالك ورضاه ، أو حكم حاكم في خروج الملكية ، بخلاف الاستحقاق فإن المستحقّ يعود لمالكه ولو دون رضا المستحقّ منه .

حكم الاستحقاق :

٣ ـ الأصل في الاستحقاق (بمعنى الطلب) الجواز ، وقد يصير واجبا إذا تيسرت أسبابه وترتب على عدم القيام به الوقوع في الحرام ، نص عليه المالكية ، وقواعد المذاهب الأخرى لا تأبى ذلك .[٣]

(١) حاشية البناني ٦/ ١٥٨ ، والشرح الصغير ٢/ ٢٦٦ ، والخرشي على خليل مع حاشية العدوي ٦/ ١٥٠ ، ١٥١ نشر دار صادر، والحطاب ٥/ ٢٩٤ ، ٢٩٥ نشر ليبيا، وجواهر الإكليل ٢/ ١٥٤ نشر دار صادر.

(٢) قليوبي وعميرة ٣/ ١٩٥ ، والمغني ٤/ ٥٩٧

(٣) الحطاب ٥/ ٢٩٥ ، وحاشية البناني هامش الزرقاني على خليل ٦/ ١٥٧ ، والشرح الصغير ٣/ ٦١٣ ، والشرواني على التحفة ١٠/ ٣٣٦ ، والمغني ٩/ ٨٢ ، والفتاوى الهندية ٤/ ١٤٣

إثبات الاستحقاق :

٤ ـ يثبت الاستحقاق بالبينة عند عامة الفقهاء ، والبينة تختلف من حق لآخر ، ومنها ماهو مختلف فيه بين المذاهب في الحقّ الواحد . كذلك يثبت بإقرار المشتري للمستحق ، أو بنكوله عن يمين نفي العلم بالاستحقاق .[١]

هذا في الجملة ، وتفصيل ذلك يذكره الفقهاء في البينات .

ما يظهر به الاستحقاق :

٥ ـ ذكر المالكية أن سبب الاستحقاق (بمعنى ثبوت الحق) قيامُ البينة على عين الشيء المستحق أنه ملك للمدعي ، لا يعلمون خروجه ، ولا خروج شيء منه عن ملكه حتى الآن ، وبقية الفقهاء لا يخالفون في ذلك ، فالبينة سبب إظهار الواجب لغير حائزه ، ولابد من إقامتها حتى يظهر الاستحقاق ، لأن الثبوت كان بسبب سابق على الشهادة .[٢]

وأما سبب ادعاء العين المستحقة فهو سبب تملك العين المدعاة من إرث ، أو شراء ، أو وصية ، أو وقف ، أو هبة إلى غير ذلك من أسباب الملكية . وهل يشترط في دعوى الاستحقاق بيان سببه وشروطه في كل الدعاوى؟ أم في بعضها كالمال والنكاح ونحو ذلك ؟ للفقهاء خلاف وتفصيل . موضع استيفائه مصطلح (دعوى) .[٣]

(١) الفتاوى الهندية ٤/ ١٤٣ ، وشرح الروض ٢/ ٣٤٩ ، ٣٥٠ ط الميمنية ، وكشاف القناع ٤/ ١٣١ مطبعة أنصار السنة .

(٢) حاشية البناني ٦/ ١٥٧ ، ومعين الحكام ص ٧٩ ، والبجيرمي على الخطيب ٤/ ٣٤٥

(٣) ابن عابدين ٤/ ١٩٤ ، والفتاوى الهندية ٤/ ١٤١ ، والأشباه والنظائر للسيوطي ص ٣٥٥ ط التجارية ، ونهاية المحتاج ٨/ ٣٢٢ ، ٣٢٣

موانع الاستحقاق :

٦ ـ موانع الاستحقاق ، كما صرح بها المالكية نوعان : فعل، وسكوت .

فالفعل : مثل أن يشتري ما ادعاه من عند حائزه من غير بينة ـ يشهدها سراً ـ قبل الشراء بأني إنما اشتريته خوف أن يغيب عليّ ، فإذا أثبته رجعت عليه بالثمن . ولو اشتراه وهويرى أن لا بينة له، ثم وجد بينة ، فله المطالبة .

وأمّا السكوت : فمثل أن يترك المطالبة من غير مانع أمد الحيازة .[١]

وبقية الفقهاء لم يصرحوا بذكر موانع الاستحقاق إلا أن قواعدهم لا تأبى المانع الأول .[٢] وهو الفعل ، أمّا السكوت مدة أمد الحيازة وكونه يبطل الاستحقاق ، فلم نقف على من صرح به غيرهم سوى الحنفية، على تفصيلٍ عندهم في مدته ، وفي الحقوق التي تسقط به والتي لا تسقط ، ويتعرضون لذلك في باب الدعوى .[٣]

شروط الحكم بالاستحقاق :

٧ ـ عدّد المالكية للحكم بالاستحقاق ثلاثة شروط، شاركهم بعض الفقهاء في اثنين منها :

الشرط الأول : الإعذار إلى الحائز لقطع حجته ، فإن ادعى الحائز ما يدفع به الدعوى أجله القاضي بحسب مايراه للإثبات . وقد صرح الحنفية والمالكية بهذا الشرط ، وأشار إليه غيرهم في البينات .[١]

الشرط الثاني : يمين الاستبراء (وتسمى أيضا يمين الاستظهار) ، وللمالكية في لزومها ثلاثة آراء أشهرها : أنه لا بد منها في جميع الأشياء ، قاله ابن القاسم وابن وهب وابن سحنون ، وهو قول أبي يوسف ، والمفتى به عند الحنفية . وكيفية الحلف كما في الحطّاب وجامع الفصولين وغيرهما : أن يحلف المستحقّ بالله أنه ما باعه ، ولا وهبه ، ولا فوته ، ولا خرج عن ملكه بوجه من الوجوه حتى الآن .[٢]

والشرط الثالث الذي تفرد المالكية بالقول به هو : الشهادة على العين المستحقة إن أمكن ، وهو في المنقول ، وإلا فعلى الحيازة ، وهو في العقار ، وكيفيتها أن يبعث القاضي عدلين ، وقيل : أو عدلاً مع الشهود الذين شهدوا بالملكية ، فإن كانت دارا قالوا لهما مثلا : هذه الدار هي التي شهدنا فيها عند القاضي الشهادة المقيدة أعلاه .[٣]

الاستحقاق في البيع

علم المشتري باستحقاق المبيع :

٨ ـ يحرم شراء الشيء المستحق عند العلم بالاستحقاق ، فإن حصل البيع مع علم المشتري بالاستحقاق ، فللمشتري الرجوع بالثمن على البائع عند الاستحقاق إذا ثبت بالبينة ، فإن ثبت بإقرار المشتري أو نكوله عن اليمين بالاستحقاق ، فإنه لا يرجع عند جمهور الفقهاء ، وهو خلاف

---

(١) الحطاب ٥/ ٢٩٦ ، والشرح الصغير ٣/ ٦١٤ ط دار المعارف .

(٢) الفتاوى الهندية ٣/ ١٢٢ ، وأدب القضاء لابن أبي الدم ص ١٧٣ ، ومطالب أولي النهى ٦/ ٦٧٢

(٣) ابن عابدين ٤/ ٣٤٢ ، ٣٤٣

(١) البناني على الزرقاني ٦/ ١٥٨ ، ومعين الحكام ص ٧٤ ، وتبصرة الحكام المطبوع مع فتح العلي المالك ١/ ١٤٥

(٢) جامع الفصولين ٢/ ١٥٦ ، والحطاب ٥/ ٢٩٥

(٣) الحطاب ٥/ ٢٩٥ ، وابن عابدين ٤/ ٤٢٣

المشهور عند المالكية . والمشهور عند المالكية أنه يرجع .[١] وفي هذه المسألة تفصيل يرد فيما يأتي .

استحقاق المبيع كله :

٩ ـ إذا استحق المبيع كله فذهب الشافعية ، والحنابلة إلى أن البيع يبطل ، وهو قول الحنفية إن كان الاستحقاق مبطلا للملك ، وهو الاستحقاق الذي يرد على محل لا يقبل التملك . وهو المفهوم من فروع مذهب المالكية .

فإن كان الاستحقاق ناقلا للملكية ـ وهو الذي يرد على محل قابل للتملك ـ كان العقد موقوفا على إجازة المستحق ، فإن أجازه نفذ وإن لم يجزه انفسخ ، وهذا عند الحنفية ، ولهم في وقت الانفساخ بالاستحقاق ثلاثة أقوال ، الصحيح منها : أنه لا ينفسخ العقد ما لم يرجع المشتري على البائع بالثمن ، وقيل : ينفسخ بنفس القضاء ، وقيل : إذا قبضه المستحق .[٢]

الرجوع بالثمن :

١٠ ـ عند الفسخ يختلف الفقهاء في رجوع المشتري بالثمن على البائع وعدمه إذا بطل البيع بالاستحقاق ، ولهم في ذلك رأيان :

الأول : أن المشتري يرجع بالثمن على البائع مطلقاً ، سواء أثبتَ الاستحقاق بالبينة أم بالإقرار أم بالنكول ، وهو قول الحنابلة ، وهو أيضا قول الحنفية ، والشافعية إن ثبت الاستحقاق بالبينة .

وقال المالكية : إن لم يعلم المشتري بصحة ملك البائع ولا عدمه يرجع . وكذلك إن علم عدم ملك البائع على المشهور نظراً لسبق ظلم البائع ، لبيعه ماليس في ملكه ، فهو أحق بالحمل عليه .[١]

الثاني : أن المشتري لا يرجع على البائع إن أقر المشتري باستحقاق المبيع ، أو نكل عن اليمين ، وهو قول الحنفية ، والشافعية ، وقد علل الشافعية ذلك بتقصير المشتري باعترافه بالاستحقاق مع الشراء ، أو بنكوله .

وهو قول ابن القاسم من المالكية ، إن أقر المشتري أن جميع المبيع للبائع ، وقال أشهب وغيره : لا يمنع إقراره من الرجوع .[٢]

استحقاق بعض المبيع :

١١ ـ يختلف الفقهاء كذلك إن حصل الاستحقاق في البعض دون الكل حسب الأقوال التالية :

أ ـ بطلان البيع في الجميع سواء أكان المبيع قيمياً أم مثليا ، وهو رواية عند الحنابلة ، وقول

---

(١) الفروق ٣/ ٢٤٢ ط الميمنية ، والفتاوى الهندية ٤/ ١٣٤ ، وجامع الفصولين ١/ ١٥٢ ، وشرح الروض ٢/ ١٠ ، ٣٤٩ ، وشرح منتهى الإرادات ٢/ ٤١٣ ، ٤١٨ نشر مكتبة أنصار السنة المحمدية ، والزرقاني على خليل ٥/ ٤ ، والفتاوى البزازية ٥/ ٤٣٣ ، ٤٣٦ ، ٥/ ٤٤٠ ، والحطاب ٥/ ٣٠٧ ، والشرواني على التحفة ٦/ ٥٢ نشر دار صادر ، والجمل على المنهج ٣/ ٥٠٨ ، وحاشية الدسوقي على الشرح الكبير ٣/ ٤٧٠ ، ٤٧١

(٢) الخرشي ٦/ ١٥٦ ، والحطاب والتاج والإكليل ٤/ ٤٦١ ط ليبيا ، والمهذب ١/ ٢٨٨ ط عيسى الحلبي ، ومغني ابن قدامة ٤/ ٥٩٨ ط الرياض ، وابن عابدين ٤/ ١٩١ ، ١٩٣ ، وشرح منتهى الإرادات ٢/ ٤١٧ ، وقواعد ابن رجب ص ٣٨٣

(١) المغني ٤/ ٥٩٨ ، وابن عابدين ٤/ ١٩٤ ، وجامع الفصولين ٢/ ١٥١ ، ونهاية المحتاج ٥/ ٤٤٥ ط مصطفى الحلبي ، وشرح الروض ٢/ ٣٤٩ ، ٣٥٠ ، ٤/ ٤١٣ ، ط الميمنية ، والشرواني على التحفة ١/ ٣٣٦ ، والمهذب ١/ ٢٨٨ ، والزرقاني على خليل ٥/ ٤ ، والحطاب ٥/ ٣٠٧

(٢) جامع الفصولين ٢/ ١٥١ ، وشرح الروض ٢/ ٣٤٩ ، ٣٥٠ ، والزرقاني على خليل ٥/ ٤ ، والحطاب ٥/ ٣٠٧ ، والفتاوى البزازية ٥/ ٤٤٠

للشافعية ، واقتصر عليه الشافعي في الأم ، لأن الصفقة جمعت شيئين : حراما وهو المستحق ، وحلالا وهو الباقي ، فبطل بيع الجميع .

وهو أيضا قول المالكية إن استحق الأكثر .[١]

ب - تخيير المشتري بين رد المبيع بالفسخ ، وبين التمسك بالباقي والرجوع بحصة القدر المستحق والثمن . وهو الرواية الثانية للحنابلة .

والتخيير أيضا هو قول الحنفية لو استحق المبيع قبل قبضه ، سواء أورث الاستحقاق في الباقي عيبا أم لا ، لتفرق الصفقة قبل التمام ، وكذا لو استحق البعض بعد القبض وأورث في الباقي عيبا .[٢]

ج - بطلان البيع في القدر المستحق وصحته في الباقي ، وهو القول الآخر للشافعية ، وهو أيضا قول الحنفية إن استحق البعض بعد قبض الكل ، ولم يحدث الاستحقاق عيبا في الباقي ، كثوبين استحق أحدهما ، أو كيلي أو وزني استحق بعضه ، وكذا كل ما لا يضر تبعيضه .[٣]

وأما المالكية فقد فرقوا بين الاستحقاق في الشائع وغيره ، وكون المستحق الثلث أو أقل من الثلث .

قال البناني : حاصل استحقاق البعض أن تقول : لا يخلو إما أن يكون شائعا أو معينا .

فإن كان شائعا مما لا ينقسم ، وليس من رباع الغلة - أي العقارات المستغلة - خير المشتري في التمسك والرجوع بحصة المستحق من الثمن ، وفي رده لضرر الشركة ، سواء استحق الأقل أو الأكثر .

وإن كان مما ينقسم،أو كان متخذا لغلة خير في استحقاق الثلث ، ووجب التمسك فيما دون الثلث .

وإن استحق جزء معين ، فإن كان مقوما كالعروض والحيوان رجع بحصة البعض المستحق بالقيمة لا بالتسمية .

وإن استحق وجه الصفقة تعين رد الباقي ، ولا يجوز التمسك بالأقل .

وإن كان الجزء المعين مثليا ، فإن استحق الأقل رجع بحصته من الثمن ، وإن استحق الأكثر خير في التمسك والرجوع بحصته من الثمن ، وفي الرد .[١]

١٢ - وكيفية الرجوع هي : أن ينظر لقيمة المبيع كله يوم استحقاقه ، فيرجع المشتري على البائع بما يخصه من الثمن بميزان القيمة . مثلا إذا قيل : قيمة المبيع كله (١٠٠٠) وقيمة المستحق (٢٠٠) وقيمة الباقي (٨٠٠) فيكون الرجوع عليه بخمس الثمن .[٢]

استحقاق الثمن :

١٣ - أكثر الفقهاء - خلافا لرواية ضعيفة عند الحنابلة - على بطلان البيع إن استحق الثمن المعين . قال الحنفية ، والمالكية : يرجع البائع بعين المبيع إن كان قائما ، وبقيمته إن كان تالفا ،

---

(١) الأم ٣/ ٢٢٢ ، والمجموع ١٠/ ٣٦٧ ، ١٢/ ٢١٩ ، والجمل ٣/ ٩٤ ، والدسوقي ٣/ ١٣٥ ط دار الفكر ، والمغني ٤/ ٥٩٨ ، والإنصاف ٦/ ٢٩٠ ط أولى .

(٢) ابن عابدين ٤/ ٢٠١ ، والفتاوى البزازية ٥/ ٤٣٩

(٣) ابن عابدين ٤/ ٢٠١ ، وفتح القدير ٥/ ٥٤٣ ط بولاق ، وفتح العزيز ١٠/ ٣٦٧ ، والمجموع ١٢/ ٢١٩ ، والجمل ٣/ ٩٤

---

(١) البناني على الزرقاني ٦/ ١٦٦

(٢) الدسوقي على الشرح الكبير ٣/ ٤٦٩ ، والخرشي ٦/ ١٥٩ ، والزرقاني ٥/ ١٦٢ ، ٦/ ١٦٦

ولا يرجع بقيمة المستحق . غير أن بعض الشافعية قيد التعيين بكونه في العقد لا بعده .

فإن كان الثمن غير معين فلا يفسد العقد باستحقاقه ، ويرجع بقيمته إن كان مقوما ، وبمثله إن كان مثلياً ، مع ملاحظة خلاف الفقهاء فيما يتعين بالتعيين وما لا يتعين به .[1]

زيادة المبيع المستحق :

١٤ ـ زيادة المبيع المستحق محل خلاف وتفصيل بين الفقهاء على النحو التالي :

ذهب الحنفية إلى أنه إذا كانت الزيادة منفصلة متولدة ـ كالولد والثمر ـ وثبت الاستحقاقَ بالبينة فهي للمستحِقّ . واختلف هل يجب القضاء بالزيادة مقصودا أو يكتفي بالقضاء بالأصل ؟ على رأيين .

أما إذا كانت الزيادة متصلة غير متولدة ـ كالبناء والغرس ـ واستحق الأصل ، فإنه يخير المستحِقّ بين أخذ الزيادة بقيمتها مقلوعة ، وبين أمر المأخوذ منه بقلعها مع تضمينه نقصان الأرض . ولهذا الأخير الرجوع على البائع بالثمن .

وإذا كانت الزيادة متصلة متولدة كالسمن فاستحق الأصل فهي للمستحق ، وجاء في الحامدية أن المأخوذ منه يرجع على بائعه بما زاد ، بأن تقوّم قبل الزيادة وبعدها ويرجع بالفرق (ولا يرجع المشتري على البائع بما أنفق) .[2]

وذهب المالكية إلى أن غلة المستحق من أجرة ، أو استعمال ، أو لبن ، أو صوف ، أو ثمرة هي للمستحق منه من يوم وضع يده إلى يوم الحكم .

وهذا في غير الغصب، فإن كان المستحق مغصوبا والمشتري من الغاصب يجهل ذلك، فالزيادة للمستحق .[1]

والحنابلة كالحنفية في أن الزيادة للمستحق، سواء أكانت متصلة أم منفصلة ، فإن أحدث فيها شيئا كأن أتلفها أو أكل الثمرة أخذت منه القيمة ، وإن تلفت بغير فعل المستحق منه فإنه لا يغرم شيئا ، فإن ردتْ الزيادة للمستحق ، فالمأخوذ منه يرد له النفقة أو قيمة الغراس، إن كان قد غرس أو زرع ، والعبرة في القيمة بيوم الاستحقاق ، وذكر القاضي أبو يعلى أن الذي يدفع النفقة هو المالك (المستحِقّ) ، ويرجع بها على من غرّ المأخوذ منه .[2]

وذهب الشافعية إلى أن الزيادة للمأخوذ منه ، وقيدوا ذلك بما إذا أخذت العين المستحقة ببينة مطلقة لم تصرح بتاريخ الملك ، ولا يرجع بالنفقة عندهم، لأنه بيع فاسد .[3]

وفصّل المالكية في ذلك فقالوا : إن الغلة للمستحق مطلقا إن كانت غير ثمرة ، أو ثمرة غير مؤبرة ، (وفي المدونة : إن يبست ، وفي رواية ابن القاسم: إن جذت) .

واختلفوا في رجوع المستحق منه بما سقى وعالج

---

(١) الخرشي ٦/ ١٥٩ ، ١٦٠ ، وشرح الروض ٢/ ٢٤٢ ط الميمنية ، والإنصاف ٦/ ٢٩٠ ، وابن عابدين ٤/ ٤٧٣ ، والقليوبي ٢/ ٣٣٦ ، وتبيين الحقائق ٥/ ٣٤ نشر دار المعرفة ، وقواعد ابن رجب ص ٣٨٣

(٢) الهندية ٤/ ١٤٤ ، وابن عابدين ٤/ ١٩٥ ، ٢٠٢

---

(١) الشرح الصغير ٣/ ٦١٨

(٢) قواعد ابن رجب ص ١٤٨ ، ١٥٤ ، ١٦٨ ، ٢١٣

(٣) الشرواني على التحفة ١٠/ ٣٣٦، والقليوبي ٢/ ١٨١ ، وشرح الروض ٢/ ٣٤٠ ، ٣٤١

ـ إن كان فيه سقي وعلاج،وكانت الثمرة لم تؤبر ـ كاختلافهم في الرجوع في الرد بالعيب على رأيين .[١]

استحقاق الأرض المشتراة :

١٥ ـ إذا كانت الزيادة غرسا أوبناء ، كما لو اشترى أرضا فبنى فيها أو غرس ، فأكثر الفقهاء (الحنفية ، والحنابلة ، والأظهر عند الشافعية) على أن للمستحق قلع الزرع والبناء .[٢]

وصرّح الحنابلة ، وهو الأظهر عند الشافعية بأن المشتري يرجع على البائع بما غرم من ثمن أقبضه ، وأجرة الباني ، وثمن مؤن مستهلكة ، وأرش نقص بقلع ونحو ذلك ، لأن البائع غرّ المشتري ببيعه إياها ، وأوهمه أنها ملكه ، وكان سببا في غراسه وبنائه وانتفاعه فرجع عليه بما غرمه ، قال الحنابلة : والقيمة تعتبر بيوم الاستحقاق .[٣]

أما عند الحنفية فيرجع بالثمن ، ولا يرجع بقيمة الشجر ، ولا بما ضمن من نقصان الأرض ، هذا إن استحقت قبل ظهور الثمر ، فإن كان الاستحقاق بعد ظهور الثمر ـ بلغ الجذاذ أو لم يبلغ ـ كان للمستحق قلع الشجر أيضا ، فإن كان بائع الأرض حاضرا كان للمشتري أن يرجع على البائع بقيمة الشجر ثابتا في الأرض ، ويسلم الشجر قائما إلى البائع ، ولا يرجع على البائع بقيمة الثمر ، ويجبر المشتري على قطع الثمر بلغ الثمر الجذاذ أو لم يبلغ . ويجبر البائع على قلع الشجر ، وإن اختار المستحق أن يدفع إلى المشتري قيمة الشجر مقلوعا ويمسك الشجر ، وأعطاه القيمة ثم ظفر المشتري بالبائع ، فإنه يرجع على البائع بالثمن ، ولا يرجع بقيمة الشجر ، ولا يكون للمستحق أن يرجع على البائع ولا على المشتري بنقصان .[١]

وأما المالكية فليس للمستحق عندهم قلع البناء والغرس والزرع ، وقال الدردير من المالكية : إن غرس ذو الشبهة أو بنى ، وطالبه المستحق ، قيل للمالك : أعطه قيمته قائما منفردا عن الأرض ، فإن أبى المالك فللغارس أو الباني دفع قيمة الأرض بغير غرس وبناء ، فإن أبى فهما شريكان بالقيمة ، هذا بقيمة أرضه ، وهذا بقيمة غرسه أو بنائه ، ويعتبر التقويم يوم الحكم لا يوم الغرس والبناء . ويستثنى من ذلك الأرض الموقوفة ، وتفصيله في موطنه .

وقد صرح المالكية بأن للمستحق كراء تلك السنة ، إن كانت تزرع مرة واحدة في السنة ، وكان الاستحقاق قبل فوات وقت ما تراد تلك الأرض لزراعته ، فلو استُحقّت بعد فوات إبان الزرع فلا شيء لمستحقها ، لأن الزارع قد استوفى المنفعة ، والغلة له .[٢]

وغرس المكتري ، والموهوب له ، والمستعير ، كغرس المشتري عند المالكية والحنابلة في امتناع القلع . وهذا كله إذا كان هناك شبهة ، كأن لم

---

(١) الخرشي ٥/ ١٢٩ ، ١٥٠ ، ٦/ ١٤٧ ، وحاشية البناني هامش الزرقاني على خليل ٥/ ١٥٢ ، والمقدمات على المدونة ٢/ ٢٦١ ، ٢٦٢ ط السعادة .

(٢) فتح العزيز ١٠/ ٣٦٨ ، والروضة ٤/ ٢٤٩ ، والفتاوى الهندية ٤/ ١٤٤ ، وكشاف القناع ٤/ ٨٦ ، وقواعد ابن رجب : القاعدة السابعة والسبعون والثالثة والتسعون ، وشرح منتهى الإرادات ٢/ ٤١٧

(٣) هذا التعليل يدل على أن المسألة مفروضة في الغصب (اللجنة) .

---

(١) الفتاوى الهندية ٤/ ١٤٥ والخانية بهامشها ٢/ ٢٣٣

(٢) الخرشي ٦/ ١٥٢ نشر دار صادر .

يعلم أنها ليست للبائع ، أو المؤجر ونحوهما . وقد نقل ابن رجب مثل هذا في قواعده عن أحمد ، وقال: لم يصح عن أحمد غيره .[١]

الاستحقاق في الصرف :

١٦ ـ إذا استحق العوضان في الصرف (بيع النقد بالنقد) أو أحدهما ، فللفقهاء في بطلانه وعدمه ثلاثه آراء :

أ ـ بطلان العقد وهو قول الشافعية ،[٢] والمذهب عند الحنابلة ،[٣] وهو قول المالكية أيضا في المصوغ مطلقا، سواء أكان قبل التفرق وطول المجلس أم بعده ، لأن المصوغ يراد لعينه فغيره لا يقوم مقامه ، وفي المسكوكين ، أو المسكوك والمصوغ إن استحق المسكوك بعد افتراق المتصارفين ، أو قبل أن يفترقا ولكن بعد طول المجلس طولا لا يصح معه الصرف ،[٤] ومع البطلان لا يجوز البدل ، ويعنى بالمسكوك ما قابل المصوغ، فيشمل التبر والمصوغ المكسور .

ب ـ صحة العقد وهو مذهب الحنفية ، ورواية عن أحمد ، وهو قول المالكية أيضا في المسكوك إن كان الاستحقاق قبل التفرق وطول المجلس . وللعاقد إعطاء بدل المستحق ، وهل الإبدال على سبيل التراضي أو الإجبار ؟ لم أجد من صرح بالإجبار إلا متأخري المالكية في طريقة من طريقتين لهم ، والأخرى بالتراضي .[١]

ج ـ البطلان في الدراهم المعينة ، وعدمه في غيرها قبل التفرق وطول المجلس، وهو قول أشهب من المالكية .[٢]

استحقاق المرهون :

١٧ ـ إن استحق المرهون المعين كله بطل الرهن اتفاقا ، وإن استحق المرهون المعين قبل القبض خير المرتهن بين فسخ عقد المداينة من بيع ونحوه ، وبين إمضائه مع إبقاء الدين بلا رهن ، وكذلك يخير المرتهن إن كان الاستحقاق بعد القبض وغره الراهن، فإن لم يغره بقي الدين بلا رهن ،[٣] وإن كان المرهون غير معين واستحق بعد قبضه أجبر الراهن على الإتيان برهن بدله على القول الراجح ، ولا يتصور استحقاق غير المعين قبل قبضه .[٤]

١٨ ـ لو استحق بعض المرهون ففي بطلان الرهن وبقائه ثلاثة آراء :

أ ـ صحة الرهن ، والباقي من المرهون رهن جميع الدين ، وهو قول المالكية، والشافعية، والحنابلة .[٥]

---

(١) الدسوقي ٣/ ٤٦٦ نشر دار الفكر.
(٢) المجموع ١٠/ ٩٩ ط المنيرية.
(٣) المغني ٤/ ٥٠، ٥١ ط الرياض.
(٤) الحطاب ٤/ ٣٢٦، ٣٢٧ ط ليبيا .

---

(١) حاشية الشرنبلالي ٢/ ٢٠٣ ط أحمد كامل ١٣٣٠ هـ، والمغني ٤/ ٥٠، ٥١، والحطاب ٤/ ٣٢٧ وما بعدها.
(٢) الحطاب ٤/ ٣٢٧
(٣) فتح القدير ٨/ ٣٠٥ ط بولاق الأولى، والبدائع ٦/ ١٤١ ط الجمالية، والدسوقي ٣/ ٢٥٨ ط دار الفكر.
(٤) الخرشي وحاشية العدوي ٥/ ٢٥٨ ط دار صادر، والشرواني على التحفة ٥/ ٦٤
(٥) الأم ٣/ ١٩٨، والدسوقي ٣/ ٢٥٨، ومنح الجليل ٣/ ١٠٦، ١٠٧ ط ليبيا، ونيل المآرب ص ١١٣ ط بولاق، ومنتهى الإرادات ١/ ٤٠٥ ط دار العروبة.

ب ـ بطلان الرهن ، وهو قول الحنفية ، إن كان الباقي مما لا يجوز رهنه ابتداء عندهم، كأن كان مشاعا .[١]

ج ـ بطلان الرهن بحصته، والباقي من المرهون رهن بحصته من الدين ، وهو قول ابن شعبان من المالكية ، وهو قول الحنفية إن كان الباقي مما يجوز رهنه ابتداء .[٢]

تلف المرهون المستحق في يد المرتهن :

١٩ ـ لو تلفت العين المرهونة في يد المرتهن ، ثم استحقت ، فللعلماء فيمن يضمن العين التالفة المرهونة ثلاثة آراء :

أ ـ للمستحق تضمين الراهن أو المرتهن ، لأن كل واحد منهما متعد ، أما الراهن فإنه متعد بالتسليم ، وأما المرتهن فإنه متعد بالقبض ، واستقرار الضمان على الراهن فلا يرجع على غيره لو ضمن ، فإن ضمن المرتهن رجع على الراهن بما ضمن وبدينه ، وهو قول الحنفية ، والشافعية ، إلا أن الشافعية اشترطوا أن يكون المرتهن جاهلا ، فإن كان عالما فالقرار عليهما .[٣]

ب ـ للمستحق تضمين الراهن أو المرتهن واستقرار الضمان على المرتهن، فإن ضمن لم يرجع على أحد، وهو قول الحنابلة إن علم المرتهن بالغصب، وإن ضمن الراهن رجع على المرتهن، فإن لم يعلم بالغصب حتى تلف بتفريط فالحكم كذلك، لأن الضمان يستقر عليه، فإن تلف بغير تفريط ففيه ثلاثة أوجه :

أحدها : يضمن المرتهن ويستقر الضمان عليه، لأن مال غيره تلف تحت يده العادية .

والثاني : لا ضمان عليه لأنه قبضه على أنه أمانة من غير علمه، فلم يضمنه كالوديعة، فعلى هذا يرجع المالك على الغاصب لا غيره .

والثالث : أن للمالك تضمين أيهما شاء، ويستقر الضمان على الغاصب، فإن ضمن الغاصب لم يرجع على أحد، وإن ضمن المرتهن رجع على الغاصب لأنه غرّه فرجع عليه .[١]

جـ ـ للمستحق تضمين المرتهن إن حدث التلف قبل ظهور الاستحقاق، فإن حصل الاستحقاق وتركها المستحق تحت يد المرتهن بلا عذر فلا يضمن، لأن المرهون خرج عن الرهنية بالاستحقاق وصار المرتهن أمينا فلا يضمن، وهذا ما صرح به المالكية .[٢]

استحقاق المرهون بعد بيع العدل له :

٢٠ ـ إذا وضع المرهون بيد عدل، وباعه العدل برضا الراهن والمرتهن، وأوفى المرتهن الثمن، ثم استحق المرهون المبيع، فللفقهاء فيمن يرجع وعلى من يرجع آراء :

أ ـ رجوع المستحق على العدل أو الراهن، وهو قول الحنفية إن كان المبيع هالكا، فإن ضمن الراهن

---

(١) فتح القدير ٨/ ٢٠٥ ط بولاق، والعناية على الهداية بهامشه ٨/ ٢٢٤، والبدائع ٦/ ١٥١

(٢) منح الجليل ٣/ ٧٠، وفتح القدير ٨/ ٢٠٥، والعناية على الهداية ٨/ ٢٢٤

(٣) فتح القدير ٨/ ٢٢٣، ٢٢٤، والبدائع ٦/ ١٤٩، والشرواني على التحفة ٣/ ٢٩٠

(١) المغني ٤/ ٤٤٠ ط الرياض .

(٢) الخرشي ٥/ ٢٤١، واللجنة ترى أن ما صرح به المالكية لا ينبغي أن يكون محل خلاف .

قيمته صح البيع والقبض، لأنه ملكه بأداء الضمان فتبين أنه باع ملك نفسه، وإن ضمن العدل كان العدل بالخيار إن شاء رجع على الراهن بالقيمة، لأنه وكيل من جهته عامل له، فيرجع عليه بما لحقه من العهدة، ونفذ البيع وصح اقتضاء المرتهن لدينه، وإن شاء العدل رجع على المرتهن، لأنه تبين أنه أخذ الثمن بغير حق، وإذا رجع بطل اقتضاء المرتهن دينه منه، فيرجع على الراهن بدينه .[1]

فإن كان المبيع قائماً أخذه المستحق من المشتري، لأنه وجد عين ماله، ثم يرجع المشتري على العدل بالثمن، لأنه العاقد، فتتعلق به حقوق العقد لصيرورته وكيلا بعد الإذن بالبيع، وهذا من حقوقه حيث وجب له بالبيع، وإنما أداه ليسلم له المبيع ولم يسلم. ثم العدل بالخيار إن شاء رجع على الراهن بالقيمة، لأنه هو الذي أدخله في هذه العهدة فيجب عليه تخليصه، وإذا رجع عليه صح قبض المرتهن، لأن المقبوض سلم له، وإن شاء رجع على المرتهن، لأنه إذا انتقض العقد بطل الثمن، وقد قبض ثمناً فيجب نقض قبضه ضرورة، وإذا رجع عليه عاد حق المرتهن كما كان فيرجع به على الراهن .[2]

ب ـ رجوع المشتري على الراهن، لأن المبيع له، فالعهدة عليه، ولا يرجع على العدل إن علم أنه وكيل، فإن لم يعلم بالوكالة رجع عليه، وهو مذهب الحنابلة .[3]

(١) الهداية بشرح فتح القدير ٨/ ٢٢٣، وابن عابدين ٥/ ٢٢٦

(٢) المرجعان السابقان.

(٣) مطالب أولي النهى ٣/ ٢٧٧، وكشاف القناع ٣/ ٢٨٧، والمغني مع الشرح الكبير ٤/ ٣٩٤

ج ـ رجوع المستحق على المرتهن بالثمن وإجازة البيع، ويرجع المرتهن على الراهن، وهو قول للمالكية، وقال ابن القاسم: يرجع على الراهن إلا أن يكون مفلسا فيرجع على المرتهن، ورأي المالكية هذا عند تسليم السلطان الثمن للمرتهن، إذ لم يظهر نص صريح لهم في ضمان العدل غير السلطان .[1]

د ـ تخيير المشتري في الرجوع على العدل، (ما لم يكن العدل حاكما أو مأذونا من قبل الحاكم) أو الراهن، أو المرتهن إذا كان المرتهن قد تسلم الثمن، وهو قول الشافعية .[2]

استحقاق ما باعه المفلس :

٢١ ـ اتفق المالكية، والشافعية، والحنابلة على أنه لو استحق ما باعه المفلس قبل الحجر فالمشتري يشارك الغرماء من غير نقض القسمة، إن كان الثمن تالفا وتعذر رده، وإن كان غير تالف فالمشتري أولى به .

وإن استحق شيء بعد أن باعه الحاكم قدم المشتري بالثمن على باقي الغرماء، صرح بذلك الشافعية والمالكية، وفي قول عند الشافعية يحاص الغرماء .[3]

وهذه المسألة لا يمكن تصورها على قول أبي حنيفة إذ لا يرى جواز الحجر بالإفلاس، ولكن

(١) الحطاب ٥/ ٣٠٩، ٣١٠

(٢) الشرواني على التحفة ٥/ ٨٥، ونهاية المحتاج ٤/ ٢٧٠

(٣) الزرقاني على خليل ٥/ ٢٧٤، والدسوقي ٣/ ٢٧٤ ط مصطفى الحلبي، وروضة الطالبين ٤/ ١٤٤، وكشاف القناع ٣/ ٣٦٣ ط أنصار السنة المحمدية، وابن عابدين ٥/ ٩٢ ط بولاق الأولى، والسراج الوهاج ص ٢٢٥ ط مصطفى الحلبي .

يمكن تصورها على قول الصاحبين، إذ أنهما قالا بالحجر على المفلس بشروطه ، ولكن لم يتعرض الحنفية لهذه المسألة بالذات تفريعا على قولهما فيما اطلعنا عليه .

الاستحقاق في الصلح :

٢٢ - يفرق الحنفية والحنابلة في الصلح بين أن يكون عن إقرار ، أوعن إنكار ، أوسكوت . فإن كان الصلح عن إقرار ، فهوبمنزلة البيع عندهم ، بالنسبة لطرفي الصلح ، وقد تقدم حكم الاستحقاق في المبيع .

أما إذا كان الصلح عن إنكار أوسكوت ، فهو في حق المدعي معاوضة ، وفي حق المدعى عليه افتداء لليمين وقطع للخصومة ، وينبني عليه أنه إذا استحق بدل الصلح كله يبطل الصلح، ويعود المدعي إلى الخصومة ، وإذا استحق بعضه عاد المدعي للخصومة في ذلك البعض .

أما إذا استحق محل النزاع (المصالح عنه) فإن المدعى عليه يرجع على المدعي بكل البدل أو بعضه ، لأن المدعي إنما أخذ البدل بدون وجه حق فلصاحبه استرداده .(١)

وعند المالكية إن كان الصلح عن إقرار فاستحق بدل الصلح رجع المدعي بالعين المدعاة إن كانت قائمة ، فإن فاتت رجع بعوضها ـ وهو القيمة ـ إن كانت قيمية ، والمثل إن كانت مثلية . . . فإن كان الصلح عن إنكار واستحق بدل الصلح رجع بالعوض مطلقا ، ولا يرجع بالعين ولو كانت قائمة .

أما إن استحق المصالح عنه وهو محل النزاع ، فإن كان الصلح عن إنكار رجع المدعى عليه على المدعي بما دفع له إن كان قائما ، فإن فات رجع بقيمته إن كان قيميا، وبمثله إن كان مثليا . وإن كان الصلح عن إقرار لا يرجع المقر على المدعي بشيء لاعترافه أنه ملكه ، وأن المستحق أخذه منه ظلما .(١)

وعند الشافعية لا صلح إلا مع الإقرار ، فإن استحق بدل الصلح وكان معينا بطل الصلح، سواء استحق كله أو بعضه ، وإن كان بدل الصلح غير معين ، أي موصوفا في الذمة أخذ المدعي بدله، ولا ينفسخ الصلح .(٢)

استحقاق عوض الصلح عن دم العمد :

٢٣ - يصح الصلح عن دم العمد على مال ، فإن استحق العوض فلا يبطل الصلح ، ويأخذ المستحق عوض المستحق عند الحنفية ، والمالكية ، والحنابلة . وعند الشافعية يرجع إلى أرش الجناية .(٣)

ضمان الدرك :

٢٤ - من الفقهاء من قال : إن ضمان الدرك استعمل في ضمان الاستحقاق عرفا ، وهو أن

---

(١) رد المحتار ٤/ ٤٧٤ ، والاختيار ٢/ ٦٩ ، والمغني ٤/ ٥٤٦ ، والإنصاف ٥/ ٢٤٧ ، وكشاف القناع ٣/ ٣٣٣

(١) الزرقاني على خليل ٦/ ٩ ، والدسوقي ٣/ ٤٧٠

(٢) شرح الروض ٢/ ٢١٨ ، وروضة الطالبين ٤/ ٢٠٣

(٣) الزرقاني على خليل ٦/ ١٦٨ ، والدسوقي ٣/ ٤٧١ ، والقواعد لابن رجب ٤/ ٢ ، ومطالب أولي النهى ٣/ ١٨٨ ، وشرح الروض ٤/ ٤٥ ، والبحر الرائق ٧/ ٢٨٠

يضمن الثمن عنـد استحقـاق المبيـع ، ومنهم من جعله نوعا من ضمان العهدة ، ومنهم من قال : إن ضمان الدرك هو ضمان العهدة .[١]

ويتفق الفقهـاء على أنـه يجوز ضمان الثمن عند استحقـاق المبيـع لمسيس الحاجة إلى ذلك، في نحو غريب لو خرج مبيعه أو ثمنه مستحقا لم يظفر به .[٢]

ولتفصيل القول في ضمان الدرك (ر : ضمان الدرك) .

الاستحقاق في الشفعة :

٢٥ ـ يتفق الفقهـاء على أنـه لو استحق المشفـوع بطلت الشفعـة ، ورجـع الشفيـع بالثمن على من أخذه منه ، وقرار الضمان (أي نهايته) على البائع .[٣]

ويختلفـون عند استحقاق الثمن الذي وقع عليه البيع الأول، ولهم في ذلك رأيان :

أ ـ الأول : بطـلان البيـع والشفعـة ، وهـو قول الحنفيـة، والشـافعيـة، والحنابلة، وقول غير المقدم عنـد المـالكيـة إن كان الثمن معينـا ، لأن مالكه لم يأذن فيـه، ويـرجع الشفيع بمثل مادفع ، وهو قول المـالكيـة إن كان الاستحقـاق قبـل الأخذ بالشفعة حيث كان الثمن غير نقد .[١]

ب ـ والثـاني : صحـة الشفعـة ، وهـو قول المالكية الذي هو المذهب إن حصل الاستحقاق بعد الأخذ بالشفعـة ، ويـرجـع البـائع بقيمة الشفعة لا بقيمة المستحق، إلا إن كان المستحق نقـدا مسكـوكـا فيرجع بمثله .

أمـا إن كان الثمن غير معـين فيصـح البيـع والشفعة اتفاقا ـ كأن اشترى في الذمة ودفع عما فيها فخرج المدفوع مستحقا ـ وأبدل الثمن بما يحل محله في الأخذ بالشفعة عند صحة البيع والشفعة .[٢]

فإن استحق بعض الثمن المعين بطـل البيع فيه عنـد الشـافعيـة والحنـابلة ، وصـح في البـاقي عند الشـافعيـة ، وفيـه خلاف عنـد الحنـابلة بناء على روايتي تفريق الصفقة .[٣]

وإن دفـع الشفيـع بدلا مستحقا لم تبطل شفعته عند الشافعية والمالكية ، زاد الشافعية:وإن علم أنه مستحق ، لأنـه لم يقصر في الطلب والأخذ ، سواء أكـان بمعـين أم لا ، فإن كان بمعين احتـاج إلى تملك جديد .[٤]

الاستحقاق في المساقاة :

٢٦ ـ اتفق الحنفية، والشافعية، والحنابلة على أن المسـاقـاة تنفسـخ باستحقـاق الأشجـار، ولا حق

(١) فتـح القـديـر ٥/ ٤٣٥ ، وابن عابـدين ٤/ ٢٨١ ، والقليـوبي ٢/ ٣٢٥ ، والمغني ٤/ ٥٩٥ ، ومنـح الجليـل ٣/ ٢٤٩ ، والزرقاني على خليل ٥/ ١٣٩

(٢) المراجع السابقة ، وحاشية أبي السعود على الكنز ٢/ ٨ ط أولى ، والبحر الرائق ٦/ ٢٣٧ ط العلمية .

(٣) ابن عابـدين ٤/ ٢٠٢ ، ٥/ ١٤٨ ، والمبسـوط ١٤/ ١٢٩ ، وفتح القـديـر ٨/ ٣٤٤ ط دار إحيـاء الـتراث العـربي ، والزرقاني على خليل ٦/ ١٨٩ ، والمهذب ١/ ٣٩٠ ط مصطفى الحلبي ، وكشاف القناع ٤/ ١٨٩ ط أنصار السنة المحمدية ، والإنصاف ٦/ ٢٩٠

(١) ابن عابـدين ٤/ ٢٠١ ، ٢٠٢ ، والفتـاوى البـزازيـة ٥/ ٤٣٧ ، والـزرقـاني على خليـل ٦/ ١٩١ ، والحطـاب ٥/ ٣٢٦ ، والمدونة ٥/ ٤٢٣ ، والدسوقي ٣/ ٤٩٥

(٢) الجمـل على المنهـج ٣/ ٥٠٨ ، وشرح الروض ٢/ ٣٥٠ ، ٣٧١ ، والمغني ٥/ ٣٣٨ ، ٣٣٩

(٣) شرح الروض ٢/ ٣٧١ ، والإنصاف ٦/ ٢٩٠

(٤) الجمل على المنهج ٣/ ٥٠٨ ، والكافي ٢/ ٨٨٢ نشر مكتبة الرياض .

للعامل في الثمرة حينئذ، لأنه عمل فيها بغير إذن المالك.

وللعامل على من تعاقد معه أجرة المثل، غير أن الحنفية اشترطوا لوجوب الأجرة ظهور الثمر، فإن لم تظهر الثمار حتى استحقت الأشجار فلا أجرة، وقال الشافعية: إن الأجرة تستحق في حالة جهله بالاستحقاق، لأن الذي تعاقد معه غره، فإن علم فلا أجرة له. (١)

ولو خرج الثمر في الشجر ثم استحقت الأرض، فالكل للمستحق (الأرض والشجر والثمر) ويرجع العامل على من تعاقد معه بأجر مثل عمله.

وقال المالكية: إن المستحق مخيّر بين إبقاء العامل وبين فسخ عقده، فإن فسخ دفع له أجر عمله. (٢)

والحكم في ضمان تلف الأشجار والثمار - بعد الاستحقاق - يرجع فيه إلى باب الضمان.

الاستحقاق في الإجارة

استحقاق العين المكتراة:

٢٧ - يختلف الفقهاء عند استحقاق العين المكتراة، فمنهم من يقول ببطلان الإجارة، ومنهم من يقول بتوقفها على إجازة المستحق، بالأول قال الشافعية، والحنابلة، وبالثاني قال الحنفية، والمالكية، وهو احتمال عند الحنابلة، بناء على جواز

(١) ابن عابدين ٥/ ١٨١، والفتاوى الهندية ٥/ ٢٥٦، ٢٨٣، وشرح الروض ٢/ ٤٠٠، والقليوبي ٣/ ٦٦، والمغني ٥/ ٤١٥، والفتاوى الهندية ٥/ ٢٨٣

(٢) الزرقاني على خليل ٦/ ٢٤٤، والدسوقي ٣/ ٥٤٦ دار الفكر.

بيع الفضولي وتوقفه على إجازة المالك(١)

كذلك يختلفون فيمن يستحق الأجرة، ولهم في هذا ثلاثة آراء:

أ - الأجرة للعاقد، وهو قول الحنفية إن كانت الإجازة بعد استيفاء المنفعة، ولا اعتبار للإجازة حينئذ، (٢) وهو قول المالكية إن كان الاستحقاق بعد الأمد، (٣) وهو قول الشافعية إن كانت العين المكتراة غير مغصوبة، لأنه استحقها بالملك ظاهرا. (٤)

ب - إن الأجرة للمستحق، وهو قول الحنابلة، وهو قول الحنفية إن كانت الإجازة قبل استيفاء المنفعة، وكذا إن كانت بعد استيفاء بعض المنفعة في قول أبي يوسف، وهو قول الشافعية إن كانت العين المؤجرة مغصوبة ويجهل المستأجر الغصب. (٥)

ويرجع المالك على الغاصب أو المستأجر عند الشافعية بالمنفعة التي استوفاها، والقرار (أي نهاية الضمان) على المستأجر إن كان قد استوفى المنفعة، فإن لم يستوفها فقرار الضمان على المؤجر الغار. (٦) ويرجع المستحق عليهما أيضا عند الحنابلة والقرار

(١) الفتاوى الهندية ٤/ ٤٣٦، والحطاب مع التاج والإكليل ٥/ ٢٩٦، والجمل على المنهج ٥/ ٤٣٠، والشرواني على التحفة ١٠/ ٣٣٦، والمجموع ٩/ ٢٦١، والمغني ٥/ ٤٧٥، والإنصاف ٦/ ٣٤ ط أولى، والزوائد ص ٤٩٠ ط السلفية.

(٢) الفتاوى الهندية ٤/ ٤٣٦

(٣) التاج والإكليل ٥/ ٢٩٦

(٤) الشرواني على التحفة ١٠/ ٣٣٦، والجمل على المنهج ٥/ ٤٣٠، والمجموع ٩/ ٢٦١

(٥) الإنصاف ٦/ ١٧٤، ١٨١، والفتاوى الهندية ٤/ ٤٣٦، وشرح الروض ٢/ ٣٤١، ٣٦١

(٦) الأم ٣/ ٢٥٧

على المستأجر،[١] وفي المواهب السنية أن الأرض الموقوفة المستحقة إن أجرها الناظر وأخذ الأجرة وسلمها للمستحقين، فإن المالك يرجع على المستأجر لا على الناظر، ويرجع المستأجر على من أخذ دراهمه.[٢]

جـ - أجر ما مضى للعاقد، وما بعده للمستحق، وهو قول المالكية، وهو قول محمد بن الحسن من الحنفية، ويتصدق العاقد عنده بنصيبه بعد ضمان النقص.[٣] والمراد بما مضى عند المالكية ما قبل الحكم بالاستحقاق.[٤]

تلف العين المستحقة المكتراة :

٢٨ - لو تلفت العين المؤجرة أو نقصت ثم ظهر أنها مستحقة فللمستحق تضمين المستأجر أو المؤجر، والقرار على المؤجر، هذا عند الحنفية، والشافعية، والحنابلة.[٥]

والرجوع يكون بأعلى قيمة من يوم الغصب إلى يوم التلف عند الشافعية، والحنابلة، لأنها كانت مغصوبة في الحال التي زادت فيها قيمتها، فالزيادة لمالكها مضمونة على الغاصب.[٦]

(١) شرح منتهى الإرادات ٢/ ٤١٣

(٢) المواهب السنية هامش الأشباه والنظائر للسيوطي ص ٣٥٥، ٣٥٦ ط التجارية.

(٣) الفتاوى الهندية ٤/ ٤٣٦، والتاج والإكليل ٥/ ٣٠٠

(٤) الخرشي ٦/ ١٥٤

(٥) البحر الرائق ٧/ ٣٢١، ٣٢٤ ط العلمية، والأم ٣/ ٢٥٧، وشرح الروض ٢/ ٣٤١، ومطالب أولي النهى ٣/ ١٨٨، وكشاف القناع ٤/ ٨٦، والإنصاف ٦/ ١٧٤، وقواعد ابن رجب ص ٦٨، ١٥٤، وشرح منتهى الإرادات ٢/ ٤١٣

(٦) شرح الروض ٢/ ٣٦١، وشرح منتهى الإرادات ٢/ ٤١٣، والمغني ٥/ ٢٧٩ ط الرياض، والقليوبي ٢/ ١٨١

وقال المالكية : يرجع المستحق على المكتري إن كان متعديا، ولا يرجع عليه إذا لم يتعد وفعل ما يجوز له، فلو اكترى دارا فهدمها، ثم ظهر مستحق، فله أخذ النقص إن وجده وقيمة الهدم من الهادم، أي قيمة ما أفسد الهدم من البناء.[١]

استحقاق الأجرة :

٢٩ - ذهب الحنفية إلى أن الأجرة لو استحقت فإما أن تكون مثلية أو عينا قيمية، فإن كانت الأجرة عينا قيمية واستحقت بطلت الإجارة، وتجب قيمة المنفعة (أجر المثل) لا قيمة البدل، وإن كانت الأجرة مثلية لم تبطل الإجارة ويجب المثل. فلو دفع عشرة دراهم أجرة فاستحقت ينبغي أن تجب عشرة مثلها لا قيمة المنفعة.[٢]

وقال المالكية : إن استحقت الأجرة المعينة من يد المؤجر، كالدابة ونحوها، فإن كان الاستحقاق قبل حرث الأرض المؤجرة أو قبل زرعها، فإن الإجارة تنفسخ من أصلها، ويأخذ الأرض صاحبها، وإن استحقت بعد حرث الأرض أو زرعها فإن الإجارة بين المؤجر والمستأجر لا تنفسخ، وفي هذه الحالة إن أخذ المستحق ماله من المؤجر، ولم يجز الإجارة، كان للمؤجر على المستأجر أجرة المثل، وتبقى الأرض له، كما كانت أولا.

وإن لم يأخذ المستحق ماله من المؤجر وأبقاه له وأجاز الإجارة، فإن دفع للمستأجر أجرة حرثه كان الحق له في منفعة الأرض مدة الإجارة، وإن أبى المستحق دفع أجرة الحرث قيل للمستأجر: ادفع

(١) التاج والإكليل ٥/ ٣٠٣

(٢) الفتاوى البزازية ٥/ ٤٣٨، وجامع الفصولين ١/ ١٦٣

للمستحق أجرة الأرض، ويكون لك منفعتها، فإن دفع انتهى الأمر، وإن لم يدفع قيل له: سلم الأرض له مجانا مدة الإجارة بلا مقابل عن الحرث.

أما إذا كانت الأجرة شيئا غير معين كالنقود والمكيل والموزون واستحق، فإن الإجارة لا تنفسخ، سواء أكان الاستحقاق قبل الحرث أم بعده، وذلك لقيام عوضه مقامه.[1]

استحقاق الأرض التي بها غراس أو بناء للمستأجر:

٣٠ - لو استحقت الأرض المؤجرة وقد غرس فيها المستأجر، فإن الفقهاء يختلفون في قلع الغراس، وفي إبقائه وتملكه، ولهم في ذلك ثلاثة آراء:

أحدها: للمستحق قلع الغراس دون مقابل. وهو قول الحنفية فيما بعد انقضاء المدة والشافعية. قال الشافعية: وليس للمالك تملك الغراس بالقيمة أو الإبقاء له بالأجرة، لتمكن الغاصب من القلع.[2]

ويغرم المستأجر المؤجر قيمة الشجر مقلوعا عند الحنفية، وعند الشافعية يرجع المستأجر بالأرش على الغاصب لشروعه في العقد على ظن السلامة.

والثاني: للمستحق تملك الغراس بقيمته قائما، وهو قول المالكية إن فسخ المستحق قبل مضي المدة، وليس له قلع الغراس ولا دفع قيمته مقلوعا، لأن المكتري غرس بوجه شبهة، فإن أبى المستحق دفع قيمة الغراس قائما قيل للمكتري: ادفع له قيمة الأرض، فإن أبى كانا شريكين:[1] المكتري بقيمة غرسه، والمستحق بقيمة أرضه، فإن أجاز بعد مضي المدة يدفع قيمة الغراس مقلوعا بعد طرح أجر القلع.[2]

الثالث: تملك المستحق للغراس بما أنفقه المستأجر على الغراس، وهو المنصوص عند الحنابلة، والمتوجه على قول القاضي ومن وافقه أن غرسه كغرس الغاصب، ولهم قول آخر، وهو أن الغراس للمستأجر، وعليه الأجرة لصاحب الأرض، ويرجع على من أجره.[3] والبناء كالغراس عند فقهاء المذاهب الأربعة.[4]

استحقاق الهبة بعد التلف:

٣١ - للعلماء عند استحقاق الهبة التالفة اتجاهان:

أ - تخيير المستحق بين الرجوع على الواهب أو على الموهوب له، أما على الواهب فلأنه سبب إتلاف ماله، وأما على الموهوب له فلأنه هو المستهلك له، وهو قول المالكية، والشافعية، والحنابلة، غير أن المالكية جعلوا الرجوع على الموهوب له عند تعذر الرجوع على الواهب، ويكون للموهوب له من الغلة قيمة عمله وعلاجه.

فإن رجع على الواهب فلا شيء له على

---

(١) حاشية الدسوقي ٣/ ٤٦٢، والخرشي ٦/ ١٥٢

(٢) الفتاوى البزازية ٥/ ٤٣٥، وشرح الروض ٢/ ٣٥٩

(١) الخرشي ٦/ ١٥٥، والروضة ٥/ ٤٧، وحاشية القليوبي على المحلي ٣/ ٣٩

(٢) المرجع السابق.

(٣) قواعد ابن رجب ص ١٥٤

(٤) التاج والإكليل ٥/ ٣٠٠، وشرح الروض ٢/ ٣٥٦، ٣٦١، والفتاوى البزازية ٥/ ٤٣٥، والخرشي ٦/ ١٥٥، وقواعد ابن رجب ص ١٥٤

الموهوب له ، صرح بذلك الشافعية والحنابلة . وإن رجع على الموهوب له رجع هذا على الواهب عند الحنابلة، ذكر ذلك صاحب كشاف القناع قولا واحدا ، وشهره ابن رجب لأنه دخل على أنه غير ضامن لشيء فهو مغرور . والخلاف يجري كذلك في رجوع الموهوب له على الواهب عند الشافعية ، وقيل : لا يرجع على الواهب، لأن الواهب لم يأخذ منه عوضا فيرجع بعوضه، وإنما هو رجل غره من أمر قد كان له ألا يقبله .

ب - الرجوع على الموهوب له دون الواهب ، وهو قول الحنفية، لأن الهبة عقد تبرع والواهب غير عامل له، فلا يستحق الموهوب له السلامة، ولا يثبت به الغرور، ولأن الموهوب له يقبض لنفسه .[1]

استحقاق الموصى به :

٣٢ - تبطل الوصية باستحقاق الموصى به ، فإن استحق بعضه بقيت الوصية في الباقي ، لأنها تبطل بخروج الموصى به عن ملك الموصي ، وبالاستحقاق تبين أنه أوصى بمال غير مملوك له ، والوصية بما لا يملك باطلة .[2]

استحقاق الصداق :

٣٣ - يتفق الفقهاء على أن النكاح لا يبطل باستحقاق الصداق، لأنه ليس شرطا لصحة النكاح . لكنهم يختلفون فيما يجب للزوجة عند الاستحقاق، ولهم في ذلك اتجاهان :

الأول : الرجوع بقيمة المتقوم ومثل المثلي وهو مذهب الحنفية ، والحنابلة ، وهو قول للشافعية ، والمالكية معهم في المثلي مطلقا، وفي المتقوم إن كان معينا ، فإن كان متقوما موصوفا رجعت بالمثل .[1]

والثاني : الرجوع بمهر المثل ، وهو قول الشافعية .[2]

استحقاق العوض في الخلع :

٣٤ - اتفق فقهاء المذاهب المشهورة على أن الخلع لا يبطل بخروج العوض مستحقا ،[3] واختلفوا فيما يجب للزوج عند الاستحقاق ، ولهم في ذلك اتجاهان :

أحدهما : الرجوع بالقيمة أو بالمثل ، وهو مذهب الحنفية ، والمالكية، والحنابلة ، لتعذر تسليم العوض مع بقاء السبب الموجب تسليمه ، وهو الخلع إذ هو لا يقبل النقض بعد تمامه .[4] إلا أن الحنابلة قالوا بالقيمة إن كان العوض مقوما، وبالمثل إن كان مثليا ، وقال المالكية بوجوب القيمة

---

(١) الأم ٣/ ٢٥٧، والبحر الرائق ٧/ ٣٢١ ط العلمية، والتاج والإكليل ٥/ ٢٩١ ، والمدونة ٥/ ٣٦١ نشر دار صادر، وكشاف القناع ٤/ ٨٤، وقواعد ابن رجب ص ٢١٦

(٢) العناية على الهداية هامش تكملة فتح القدير ٨/ ٤٩٨، والشرح الكبير لابن أبي عمر ٦/ ٥٢٦، والمغني أعلاه ٦/ ٥٧٦ ط المنار الأولى، وجواهر الإكليل ٢/ ٣١٨، ٣٢٢

---

(١) ابن عابدين ٢/ ٣٥٠ ، وهامش جامع الفصولين ١/ ١٦٣ ، وفتح القدير ٢/ ٤٥٥ ط بولاق الأولى، والبدائع ٥/ ٣٧٨ المطبوعات العلمية ، والزرقاني على خليل ٤/ ٣ ، والحطاب ٣/ ٥٠١، والمدونة ٥/ ٣٨٧ نشر دار صادر، والشرواني على التحفة ٧/ ٣٨٤، والجمل ٣/ ٩٨، والمغني ٦/ ٦٨٩ ط الرياض، ومطالب أولي النهى ٣/ ١٨٨

(٢) الشرواني على التحفة ٧/ ٣٨٤، وشرح الروض ٣/ ٢٠٤، ٢٠٥ ط الميمنية .

(٣) فتح القدير ٣/ ١٠٩ ، وجامع الفصولين ٢/ ١٦٣، وشرح الروض ٣/ ٢٥٥ ، ومطالب أولي النهى ٣/ ١٨٨

(٤) فتح القدير ٣/ ١٠٩ ، وجامع الفصولين ٢/ ١٦٣

إن كان معينا ، فإن كان موصوفا ففيه المثل .[١]

والثاني : بينونة المرأة بمهر المثل ، وهو قول الشافعية ،[٢] لأنه المرد عند فساد العوض .

استحقاق الأضحية :

٣٥ - الحنفيـة ، والشـافعيـة ، والحنـابلة على أن الأضحيـة المستحقـة لا تجزىء عن الـذابح ولا عن المستحق ، استثنى الحنفيـة من ذلـك ما لو ضمنـه المالك قيمتها فإنها تجزىء عن الذابح .

وفي لزوم البـدل قال الحنفيـة:يلزم كلا منهما أن يضحي عنـد عدم الإجـزاء ، فإن فات وقت النحر فعلى الـذابح أن يتصدق بقيمة شاة وسط ، وقال الحنـابلة يلزمـه بدلهـا إن تعينت قبـل الاستحقاق، وكانت واجبة قبل التعيين، كأن نذرها للأضحية ، فإن كان الاستحقـاق قبـل التعيين فلا يلزمـه بدلها لعدم صحة التعيين حينئذ .[٣]

وقال المالكية : تتوقف الأضحية المستحقة على إجازة المستحق، فإن أجاز البيع أجزأت قطعا .[٤]

استحقاق بعض المقسوم :

٣٦ - للفقهاء في بطلان القسمة وبقائها صحيحة - عند استحقاق بعض المقسوم - اتجاهات :

أ - أولهـا : بقـاء القسمة صحيحة إن كان المستحق بعضـا معينـا وهـو قول الحنفيـة ، سواء عنـدهم في ذلـك كون الجـزء المستحق المعين في نصيب أحـد الشـريكـين أم في نصيب كل منهما ، فإن كان في نصيب أحـدهما رجـع على شريكـه بحصتـه من المستحق . والشـافعيـة والحنابلة يرون بقـاءهـا صحيحـة إن كان الاستحقاق في نصيب الشريكين على السواء .[١]

ب - بطـلان القسمـة وهـو قول الحنفيـة إن كان الاستحقـاق شائعـا في الكـل ، أو شائعـا في أحـد الأنصبـة عنـد أبي يوسف . والبطـلان أيضـا قول للشـافعيـة ، والحنـابلة إن كان المستحق بعضـا شائعـا ، لأن المستحق شريـك لهما وقـد اقتسما من غير حضـوره ولا إذنـه، فأشبه ما لو كان لهما شريك يعلمانـه فاقتسما دونـه، ومثل الشائع عند الشافعية والحنـابلة أيضـا المعـين المستحق في نصيب أحدهما فقـط أو في نصيب أحـدهما أكثـر من الآخـر، لأنها قسمة لم تعدل فيها السهام فكانت باطلة .[٢]

ج - بطلان القسمة في القدر المستحق إن كان شائعا وثبـوت الخيـار في البـاقي بين إنفـاذه القسمـة أو إلغائها . وهو أظهر الطريقين عند الشافعية .[٣]

د - التخيير بين التمسـك بالبـاقي وعـدم الـرجوع بشيء، وبـين رجـوعـه فيما بيد شريكه بنصف قدر المستحق إن كان قائـما، وإلا فبنصف قيمتـه يوم قبضـه، وهـوقول المـالكيـة إن استحق النصف أو

---

(١) الخـرشي ٣/ ١٦، والمغني ٨/ ١٩٥، ٢٠٢، وكشـاف القنـاع ٣/ ١٣١، وقواعد ابن رجب ص ٢١٤

(٢) شرح الروض ٥/ ٢٥٥

(٣) البـدائـع ٥/ ٧٦، ونهـايـة المحتـاج ٨/ ١٣٦، وكشـاف القنـاع ٣/ ١١، ١٢ ط مكتبة النصر.

(٤) الزرقاني على خليل ٣/ ٤٣

(١) الهـدايـة مع نتائج الأفكار والكفاية ٨/ ٣٧٤ ط دار إحياء التراث العـربي، وشـرح الـروض ٤/ ٣٣٤، والمهـذب ٢/ ٣١٠ ط مصطفى الحلبي، والمغني ٩/ ١٢٨، وقواعد ابن رجب ص ٤١٤

(٢) الهـدايـة مع نتـائـج الأفكـار والكفـايـة ٨/ ٣٧٤، وابن عابدين ٥/ ١٦٨، ١٦٩، وشـرح الـروض ٤/ ٣٣٤، والـقـليـوبـي ٤/ ٣١٨، والمهـذب ٢/ ٣١٠، والمغني ٩/ ١٢٨، وقـواعـد ابن رجب ص ٤١٥

(٣) شرح الروض ٤/ ٣٣٤

الثلث، فإن كان المستحق الربع فلا خيار له والقسمة باقية لا تنقض، وليس له الرجوع إلا بنصف قيمة ما استحق.[١]

هـ ـ التخيير بين إبقاء القسمة على حالها فلا يرجع بشيء وبين فسخ القسمة، وهو قول المالكية إن استحق الأكثر، وهو ما زاد عن النصف[٢]

و ـ التخيير بين رد الباقي والاقتسام ثانيا، وبين الإبقاء على القسمة والرجوع على الشريك بقدر ما استحق، وهو قول أبي حنيفة إن استحق جزء شائع من نصيب أحدهما وحده، وتنتقض القسمة عند أبي يوسف كما تقدم.[٣]

استحلال

التعريف :

١ ـ هو مصدر استحل الشيء : بمعنى اتخذه حلالا، أو سأل غيره أن يحله له[٤] وتحللته واستحللته : إذا سألته أن يجعلك في حل من قبله.[٥]

ويستعمله الفقهاء بالمعنى اللغوي، وبمعنى اعتقاد الحل.[٦]

الحكم الإجمالي :

٢ ـ الاستحلال بمعنى: اعتبار الشيء حلالا، فإن كان فيه تحليل ما حرمه الشارع فهو حرام، وقد يكفر به إذا كان التحريم معلوما من الدين بالضرورة. فمن استحل على جهة الاعتقاد محرما ـ علم تحريمه من الدين بالضرورة ـ دون عذر يكفر[١] وسبب التكفير بهذا أن إنكار ما ثبت ضرورة أنه من دين محمد ﷺ فيه تكذيب له ﷺ، وقد ضرب الفقهاء أمثلة لذلك باستحلال القتل والزنى،[٢] وشرب الخمر،[٣] والسحر.[٤]

وقد يكون الاستحلال حراما، ويفسق به المستحل، لكنه لا يكفر، كاستحلال البغاة أموال المسلمين ودماءهم. ووجه عدم التكفير أنهم متأولون. ويترتب على الفسق بالاستحلال حينئذ عدم قبول قضاء قاضيهم عند عامة الفقهاء، إلا رأيا للمالكية يقضي بتعقب أقضيتهم، فما كان منها صوابا نفذ، وما كان على خلاف ذلك رد.

ورد شهادتهم كنقض قضائهم كما صرح بذلك كثير من الفقهاء. ولتفصيل هذه الأحكام (ر: بغي).[٥]

---

(١) الدسوقي ٣/ ٥١٤ ط دار الفكر.
(٢) المرجع السابق.
(٣) الكفاية مع نتائج الأفكار ٨/ ٣٧٤، وابن عابدين ٥/ ١٦٨، ١٦٩
(٤) ترتيب القاموس (حلّ)
(٥) لسان العرب (حلّ)
(٦) الزرقاني على خليل ٨/ ٦٥ ط دار الفكر.

---

(١) البحر الرائق ١/ ٢٠٧ ط العلمية، والحطاب ٦/ ٢٨٠ ط ليبيا، ومنح الجليل ٤/ ٤٦٠، ٤٦٣ ط ليبيا، وحاشية الشرواني على التحفة ٩/ ٢٧، ٩١ ط دار صادر، والمغني مع الشرح الكبير ١٠/ ٨٥ ط المنار الأولى.
(٢) الشرواني على التحفة ٩/ ٨٧، والمواق على خليل ٦/ ٢٨٠، والزرقاني على خليل ٨/ ٦٥
(٣) المبسوط ٢٤/ ٢ ط دار المعرفة، والمواق على خليل ٦/ ٢٨٠، والزرقاني على خليل ٨/ ٦٥
(٤) الشرواني على التحفة ٩/ ٦٢، ٨٧، وابن عابدين ٣/ ٣١٧ ط الثالثة، والحطاب مع التاج والإكليل ٦/ ٢٨٠، والمغني مع الشرح الكبير ١٠/ ١١٤
(٥) البحر الرائق ٥/ ١٥٤، ومنح الجليل ٤/ ٤٦٢، والدسوقي ٤/ ٣٠٠ ط دار الفكر، ونهاية المحتاج ٨/ ٩، والبجيرمي على المنهج ٤/ ٢٠١ ط المكتبة الإسلامية، والمغني مع الشرح ١٠/ ٧٠

وأما الاستحلال بمعنى : اتخاذ الشيء حلالا كاستحلال الفروج بطريق النكاح، فقد يكون مكروها، أو مباحا، أو مستحبا.

وأما الاستحلال بمعنى: طلب جعل الشخص في حل فقد يكون واجبا، كالاستحلال من الغيبة إن علم بها المغتاب،[1] وقد يكون مباحا كاستحلال الغاصب من المغصوب بدلا من رد المغصوب، وتفصيل ذلك يذكره الفقهاء في أحكام الغيبة والغصب.

مواطن البحث :

٣ - جاء لفظ الاستحلال في كثير من المواطن، كالقتل، وحد الزنى، وشرب الخمر، والبغي، والردة، والتوبة، والغيبة.

ويرجع في كل محرم إلى موطنه لمعرفة حكم استحلاله.

استحياء

التعريف :

١ - الاستحياء يأتي في اللغة بمعان متعددة منها:

أ - بمعنى الحياء، وهو: الانزواء والانقباض،[2] وقيد بعضهم هذا الانقباض ليكون استحياء بأن

(١) ابن عابدين ٥/ ٢٦٣، ٢٦٤، وشرح الروض ٤/ ٣٥٧ ط الميمنية، ومطالب أولي النهى ٦/ ٢١٠ ط المكتب الإسلامي، ومدارج السالكين ١/ ٢٩٠، ٢٩١ ط السنة المحمدية.

(٢) المصباح المنير.

يكون انقباضا عن القبائح. وقد ورد الاستحياء بهذا المعنى في عدد من آيات القرآن الكريم، منها قوله جل شأنه في سورة القصص: (فَجَاءَتْهُ إِحْدَاهُمَا تَمْشِي عَلَى اسْتِحْيَاءٍ قَالَتْ: إِنَّ أَبِي يَدْعُوكَ لِيَجْزِيَكَ أَجْرَ مَا سَقَيْتَ لَنَا)[1] وقوله عز وجل في سورة البقرة: (إِنَّ اللَّهَ لَا يَسْتَحْيِي أَنْ يَضْرِبَ مَثَلًا مَا بَعُوضَةً فَمَا فَوْقَهَا)[2] وقوله عز من قائل في سورة الأحزاب (وَاللَّهُ لَا يَسْتَحْيِي مِنَ الْحَقِّ)[3]

والاستحياء - بهذا المعنى - مرغب فيه في الجملة، وتفصيله في مصطلح (حياء).

ب - بمعنى الإبقاء على الحياة، فيقال: استحييت فلانا إذا تركته حيا ولم أقتله، ومن ذلك قوله تعالى في سورة القصص: (يُذَبِّحُ أَبْنَاءَهُمْ وَيَسْتَحْيِي نِسَاءَهُمْ)[4] أي يبقيهم أحياء.[5]

واستعمل الفقهاء كلمة استحياء بهذين المعنيين، فقالوا في البكر: تستأذن في النكاح، وإذنها صماتها، لأنها تستحي من النطق.

وقالوا في الأسرى يقعون في يد المسلمين: إن شاء أمير المؤمنين استحياهم، وإن شاء قتلهم.

وكثيرا ما يعبرون عن الاستحياء بلفظ الإبقاء على الحياة، فيقولون في الصغير يأبى الرضاع من غير أمه: تجبر أمه على إرضاعه إبقاء على حياته.

(١) سورة القصص / ٢٥

(٢) سورة البقرة / ٢٦

(٣) سورة الأحزاب / ٥٣

(٤) سورة القصص / ٤

(٥) انظر في ذلك لسان العرب، ومفردات الراغب الأصفهاني، وتفسير النسفي للآية ٥٣ من سورة الأحزاب، والآية ٤ من سورة القصص.

الاستحياء بمعنى إدامة الحياة :

الألفاظ ذات الصلة :

إحيـــاء :

٢ - كلمـة «إحيـاء» تستعمـل في إيجـاد الحياة فيما لا حيـاة فيـه، كقـولـه تعـالى : (كَيْفَ تَكْفُرُونَ بِاللَّهِ وَكُنْتُم أمواتاً فَأَحْيَاكُم). [1]

أمـا كلمـة « استحيـاء » فإنهـا تستعمل في إدامة الحيـاة الموجـودة، وعـدم إعـدامهـا، كما تقـدم في الأمثلة السابقة.

فالفــرق بينهــما أن الإحيـاء مسبـوق بالعـدم، بخلاف الاستحياء.

صفته (الحكم التكليفي) :

٣ - لا يمكن اطـراد الاستحيـاء على حكم واحد، نظـرا لاختلاف أحوال الاستحياء، بل تتعاقبه أكثر الأحكام التكليفية.

فأحيانا يكون الاستحياء واجبا، كما هو الحال في استحيـاء من بذلنا له الأمان (ر: أمان)، واستحياء الصغـير بالإجبـار على الـرضـاعـة (ر: رضـاع)، واستحيـاء الإنســان العاجز عن الكسب، والحيوان المحبـوس بالإنفـاق عليـه (ر: نفقـة)، واستحيـاء الذراري والنساء من السبي (ر: سبي)، واستحياء الجنين في بطن أمه (ر: إجهاض).

وأحيـانـا يكون الاستحياء مكروها، كاستحياء الحيوان المؤذي بطبعه.

وأحيـانا يكون الاستحياء محرما، كاستحياء من وجب قتله في حد (ر: حد)، واستحيـاء ما يستفيـد منـه جنـود العـدو قطعـا في حربهم لنا، كالحيوانات

[1] سورة البقرة/ ٢٨

التي عجزنا عن حملها إلى بلاد المسلمين (ر: جهاد).

وأحيانا يكون الاستحياء مباحا، كتخيير الإمام في أسرى المشركين بين القتل أو المنّ أو الفداء أو الاسترقاق.

المستحيي :

المستحيي : إمــا أن يكــون هو نفس المستحيـا (كاستحياء الإنسان نفسه) أو غيره.

استحياء الإنسان نفسه :

٤ - يجب على المرء أن يعمل على استحياء نفسه ما استطاع إلى ذلك سبيلا، ويكون ذلك بأمرين :

أولهما : بدفع التلف عنها بإزالة سببه، كالجوع والعطش، [1] وإطفاء الحريق أو الهرب منه، كما إذا احـترقت سفينـة ولم يمكن إطفـاؤها، وغلب على الظن أن ركــابهـا لو ألقـوا أنفسهم في المـاء نجـوا، وجب عليهم ذلك. [2]

وليس من هذا تنـاول الـدواء، لأن المـرض غير مفضٍ إلى المـوت حتما، ولأن الشفاء بتناول الدواء غير مقطوع به، [3] لكن التداوي مطلوب شرعا، لحديث (تداووا عباد الله) [4]

فإن لم يكن في دفــع التلف عن نفســه إتـلاف للغـير، أو لعضـو من أعضـائـه، أو كان فيه إتلاف لنفس غير محترمـة وجب عليـه استحياء نفسه، كما

(١) حاشية عميرة ٤/ ٢٠٧، والمبسوط ٣٠/ ٢٦٥ و٢٧١ ط دار المعرفة.

(٢) الفتاوى الهندية ٥/ ٣٦١

(٣) الفتاوى الهندية ٥/ ٢٥٤ طبع بولاق.

(٤) حديث (تداووا عباد الله) أخرجه الترمذي (٦/ ١٩٠ تحفة الأحوذي نشر السلفية) وقال : حسن صحيح.

هو الحال في طلب الزاد ممن هو معه وهو مستغن عنه، أو في دفع الصائل على النفس. [١]

وإن كان في إحياء نفسه إتلاف لنفس محترمة، فإنه لا يجوز له الإقدام على هذا الإتلاف إحياء لنفسه، لأن الضرر لا يزال بضرر مثله.

ثانيهما: عدم الإقدام على إماتة نفسه بشكل مباشر أو غير مباشر، أما إماتة نفسه بشكل مباشر كما إذا بعج بطنه بحديدة، أو ألقى نفسه من شاهق ليموت، فمات، لقوله ﷺ: (من تردى من جبل فهو في نار جهنم، يتردى خالدا مخلدا فيها أبدا، ومن تحسّى سماً فسمه بيده، يتحساه في نار جهنم خالداً مخلداً فيها أبداً، ومن وجأ بطنه بحديدة فحديدته في يده، يجأ بها في بطنه في نار جهنم خالدا مخلدا فيها أبدا)[٢] وتفصيل ذلك في كتاب الجنايات من كتب الفقه، أو كتاب الحظر والإباحة، عند كلامهم على الانتحار (ر: انتحار).

وأما إماتة نفسه بشكل غير مباشر، كما إذا اقتحم عدوا، أو مجموعة من اللصوص، وهو موقن أنه مقتول لا محالة، دون أن يقتل منهم أحدا، أو يوقع فيهم نكاية، أو يؤثر فيهم أثرا ينتفع به المسلمون، لأن هذا إلقاء للنفس في التهلكة، والله تعالى يقول: (وَلَا تُلْقُوا بِأَيْدِيكُمْ إِلَى التَّهْلُكَةِ)، [٣] ومحل تفصيل ذلك كتاب الجهاد من كتب الفقه (ر: جهاد).

٥ ـ واستحياء نفسه مقدم على استحياء غيره، لأن حرمة نفسه عليه فوق حرمة نفس أخرى، [١] وبناء على ذلك فإن من قتل نفسه كان إثمه أكثر ممن قتل غيره، [٢] ومن هنا قرر الفقهاء أن المرء يكلف بالإنفاق على نفسه أولا، ثم على غيره كما هو معروف في النفقات (ر: نفقة)، وكمن اضطر إلى طعام غيره استحياء لنفسه، وصاحب الطعام مضطر لطعامه استحياء لنفسه أيضا، فصاحب الطعام أولى به من غيره. [٣]

استحياء الإنسان غيره:

٦ ـ يشترط في المستحيي لغيره حتى يجب عليه الاستحياء ما يلي:

١ ـ أن يكون المستحيي مكلفا عالما بحاجة المستحيا إلى الاستحياء، لأنه لا يثبت الوجوب على غير المكلف.

٢ ـ أن يكون قادرا على الاستحياء، فإن لم يكن قادرا عليه فإنه لا يكلف به، لقوله تعالى: (لَا يُكَلِّفُ اللَّهُ نَفْسًا إِلَّا وُسْعَهَا)، [٤] قال في المغني: «كل من رأى إنسانا في مهلكة فلم ينجه منها مع قدرته على ذلك لم يلزمه ضمانه وقد أساء»، وقال أبو الخطاب: يضمنه لأنه لم ينجه من الهلاك مع قدرته عليه، كما لو منعه من الطعام والشراب، [٥] فالخلاف واقع في الضمان، لا في الاستحياء، وتفصيل ذلك في الجنايات (ر: جناية).

فإذا تحققت هذه الشروط في مجموعة من الناس

---

(١) المغني ٨/ ٣٢٨

(٢) حديث (من تردى . . .) أخرجه مسلم ١/ ١٠٣ ـ ١٠٤ ط عيسى الحلبي.

(٣) سورة البقرة/ ١٩٥، وانظر تفسير القرطبي لهذه الآية الكريمة ٢/ ٣٦٣ ـ ٣٦٤ طبع دار المكتب المصرية.

(١) المبسوط ٣٠/ ٢٧٠

(٢) الفتاوى الهندية ٥/ ٣٦١

(٣) المغني ٨/ ٨٣٤

(٤) سورة البقرة/ ٢٨٦

(٥) الفروق للقرافي ٢/ ٥٦ طبع دار المعرفة.

وجب الاستحياء على الأقرب منهم إلى المستحيا فالأقرب، على حسب ترتيبهم في النفقة (ر: نفقة).

فإذا امتنع أحدهم عن الاستحياء انتقل الوجوب إلى من يليه، إن كان الوقت لا يتسع إلى إجباره على الاستحياء، وكذا إن اختل فيه شرط من الشروط السابقة، إلى أن يصل الوجوب إلى من علم حاله من الناس.

المستحيا :

٧ ـ يشترط في المستحيا حتى يجب استحياؤه أن يكون ذا حياة محترمة ـ سواء أكان إنسانا أم حيوانا ـ وتبدأ الحياة المحترمة بنفخ الروح في الجنين بلا خلاف.[١] وفي ابتدائها قبل نفخ الروح خلاف.[٢] (ر: إجهاض).

وتهدر هذه الحرمة للحياة ويسقط وجوب الاستحياء بما يلي:

أ ـ بإهدار الله تعالى لها أصلا، كما هو الحال في إهدار حرمة حياة الخنزير.

ب ـ أو بتصرفه تصرفا اعتبره الشارع موجبا لإهدار دمه، كقتال المسلمين (ر: بغي) و(جهاد) والقتل (ر: جناية) والردة (ر: ردة) وزنى المحصن (ر: إحصان) والسحر عند البعض (ر: سحر).

جـ ـ أو بالضرر، بأصل خلقته، كالحيوانات المؤذية بأصل خلقتها، كالخمس الفواسق التي نص عليها رسول الله ﷺ بقوله: (خمس من الدواب ليس على المحرم في قتلهن جناح: الغراب والحدأة والعقرب والفأرة والكلب العقور)[١] وزاد أبو داود (السبع العادي) (المتعدي) ونحو ذلك.

د ـ أو بالضرر وقوعا إذا لم يمكن دفع ضرره إلا بقتله، كالصائل من الحيوان والإنسان.

وسائل الاستحياء :

٨ ـ لا تخرج وسائل الاستحياء عن كونها عملا، أو امتناعا عن عمل:

أ ـ أما العمل، فإن الشريعة تعتبر كل عمل مشروعا ـ عدا قتل البريء ـ إذا تعين لاستحياء نفس مشرفة على الهلاك، سواء أكان هذا العمل مشروعا بأصله كإنقاذ الغريق، أو بذل الطعام أو الشراب للمضطر إليه. أو تمديد إجارة السفينة التي انتهت مدة إجارتها وهي في وسط البحر (ر: إجارة)، ونحو ذلك،[٢] أم كان محرما بأصله كأكل الميتة من مخمصة، وشرب الخمر لدفع غصة، والكذب لدفع ظالم عن بريء يريد قتله ونحو ذلك.

ب ـ أما الامتناع عن عمل، كالامتناع عن قتل النفس، والامتناع عن قتل الغير فهو واجب.

---

(١) البحر الرائق ٨/ ٣٣ طبع المطبعة العلمية، وحاشية الرهوني على الزرقاني ٣/ ٢٦٤ طبع بولاق، وحاشية الجمل على شرح المنهاج ٥/ ٤٩٠ طبع المطبعة الميمنية، والمغني ٨/ ٤١٨ طبع مكتبة القاهرة.

(٢) البحر الرائق ٨/ ٢٢٣، وحاشة الدسوقي ٢/ ٢٦٦ طبع عيسى البابي الحلبي، وحاشية الرهوني على الزرقاني ٣/ ٢٦٣، وبداية المجتهد ٢/ ٤٥٣ طبع مكتبة الكليات الأزهرية سنة ١٣٨٦ هـ.

(١) حديث (خمس من الدواب ...) أخرجه البخاري (فتح الباري ٤/ ٣٤ ط السلفية) في الحج باب ما يقتله المحرم من الدواب، ومسلم ٢/ ٨٥٨ ط عيسى الحلبي في الحج باب ما يندب للمحرم وغيره قتله، وأبو داود (عون المعبود ٢/ ١٠٨ ط المطبعة الأنصارية).

(٢) البحر الرائق ٨/ ٢٣٣، وحاشية ابن عابدين ١/ ٦٠٢

الإجبار على الاستحياء :

٩ ـ إذا تعين وجوب الاستحياء أجبر عليه عند توفر الشروط السابقة وتعين لذلك، كما إذا رفض الصغير الرضاع من ثدي غير ثدي أمه، فإنها تجبر على إرضاعه استحياء له. (ر: رضاع).

وجوب الاستحياء في الزمن الذي يتسع له :

١٠ ـ يجب الاستحياء في الزمن الذي يمكن أن يتحقق به الاستحياء ، وأوله وقت الحاجة إلى الاستحياء، وآخره هو الفراغ من الاستحياء، فإنقاذ الغريق حدد له الشرع الزمان، فأوله : ما يلي زمن السقوط، وآخره الفراغ من إنقاذه. [١]

استخارة

التعريف :

١ ـ الاستخارة لغة : طلب الخيرة في الشيء. يقال: استخر الله يخر لَكَ. [٢] وفي الحديث: «كان رسول الله ﷺ يعلمنا الاستخارة في الأمور كلها». [٣]

واصطلاحا : طلب الاختيار . أي طلب صرف الهمة لما هو المختار عند الله والأولى، بالصلاة، أو الدعاء الوارد في الاستخارة. [١]

الألفاظ ذات الصلة :

أ ـ الطيرة :

٢ ـ الطيرة ما يتشاءم به من الفأل الرديء، [٢] وفي الحديث عنه ﷺ «أنه كان يحب الفأل، ويكره الطيرة». [٣]

ب ـ الفأل :

٣ ـ الفأل ما يستبشر به، كأن يكون مريضا فيسمع من يقول: ياسالم، أويكون طالبا فيسمع من يقول: ياواجد. [٤]

وفي الحديث: «كان ﷺ يحب الفأل». [٥]

ج ـ الرؤيا :

٤ ـ الرؤيا بالضم مهموزا، وقد يخفف: ما رأيته في منامك. [٦]

د ـ الاستقسام :

٥ ـ الاستقسام بالأزلام: هوضرب بالقداح ليخرج له قدح منها يأتمر بما كتب عليه، وهومنهي عنه لقوله تعالى: ﴿وَأَنْ تَسْتَقْسِمُوا بِالْأَزْلَامِ﴾. [٧]

هـ ـ الاستفتاح :

٦ ـ الاستفتاح : طلب النصر [٨] وفي الحديث:

---

(١) الفروق للقرافي ٢/ ٥٦

(٢) لسان العرب ٥/ ٣٥١

(٣) حديث : «كان رسول الله ﷺ يعلمنا الاستخارة في الأمور كلها...» أخرجه البخاري (فتح الباري ١١/ ١٨٣ ط السلفية)، والنسائي ٦/ ٨٠، ٨١ ط المكتبة التجارية.

---

(١) العدوي على الخرشي ١/ ٣٦

(٢) الصحاح ٢/ ٧٢٨، والقرطبي ١٥/ ١٦

(٣) حديث : «كان يحب الفأل ويكره الطيرة...» أخرجه أحمد ٢/ ٣٣٢ ط الميمنية، وابن ماجه ٢/ ١١٧٠ ط عيسى الحلبي. وقال البوصيري: «إسناده صحيح، ورجاله ثقات».

(٤) الصحاح ٥/ ١٧٨٨

(٥) تقدم تخريجه في فقرة (٢)

(٦) تاج العروس ١٠/ ١٣٩

(٧) لسان العرب ١٢/ مادة(قسم)، والآية من سورة المائدة/ ٣

(٨) تاج العروس ٢/ ١٩٤ ط ليبيا.

«كان ﷺ يستفتح ويستنصر بصعاليك المسلمين»[(١)]

وبعض الناس قد يستفتح ويستطلع الغيب من المصحف أو الرمل أو القرعة ،[(٢)] وهذا لا يجوز لحرمته . قال الطرطوش وأبو الحسن المغربي وابن العربي : هو من الأزلام ، لأنه ليس لأحد أن يتعرض للغيب ويطلبه ، لأن الله قد رفعه بعد نبيه ﷺ ، إلا في الرؤيا .[(٣)]

صفتها (حكمها التكليفي) :

٧ ـ أجمع العلماء على أن الاستخارة سنة ، ودليل مشروعيتها ما رواه البخاري عن جابر رضي الله عنه قال : «كان النبي ﷺ يعلمنا الاستخارة في الأمور كلها ، كالسورة من القرآن : إذا هَمَّ أحدكم بالأمر فليركع ركعتين من غير الفريضة ثم يقول : الخ»[(٤)] وقال ﷺ : «من سعادة ابن آدم استخارة الله عز وجل»[(٥)].

(١) حديث : « كان ﷺ يستفتح ويستنصر بصعاليك المسلمين » أخرجه ابن أبي شيبة ، والطبراني كما في فيض القدير (٥/ ٢١٩ ـ ط المكتبة التجارية) وحكم عليه المناوي بالإرسال .

(٢) المراد بالقرعة المحرمة هنا هي التي يقصد بها معرفة الغيب ، بمعنى أن تستعمل ليعلم أي هذا الأمر خير لي أم شر ؟ أأخرج أم لا ؟ أما القرعة التي تستعمل في تمييز الأنصباء في القسمة وأشباهها فهي جائزة . ولتفصيل ذلك انظر مصطلح (قرعة).

(٣) الرهوني ٣/ ٣٦ ، ٣٧ ط بولاق .

(٤) حديث : « إذا هم أحدكم بالأمر فليركع ركعتين . . . » أخرجه البخاري (فتح الباري ١١/ ١٨٣ ـ ط السلفية) ، والنسائي (٦/ ٨٠ ـ ٨١ ـ ط المكتبة التجارية) وانظر ابن عابدين ١/ ٦٤٣ ط الثالثة ، والمجموع ٤/ ٥٤ ط المطبعة المنيرية ، وانظر تكملة الحديث في فقرة (١٦)

(٥) حديث : « من سعادة ابن آدم استخارته الله عز وجل . . . » أخرجه أحمد (١/ ١٦٨ ـ ط الميمنية) وإسناده ضعيف كما في المسند (٣/ ٢٨ ط دار المعارف) .

حكمة مشروعيتها :

٨ ـ حكمة مشروعية الاستخارة ، هي التسليم لأمر الله ، والخروج من الحول والطول ، والالتجاء إليه سبحانه . للجمع بين خيري الدنيا والآخرة . ويحتاج في هذا إلى قرع باب الملك ، ولا شيء أنجع لذلك من الصلاة والدعاء ، لما فيها من تعظيم الله ، والثناء عليه ، والافتقار إليه قالا وحالا[(١)].

سببها (ما يجري فيه الاستخارة) :

٩ ـ اتفقت المذاهب الأربعة على أن الاستخارة تكون في الأمور التي لا يدري العبد وجه الصواب فيها ، أما ما هو معروف خيره أو شره كالعبادات وصنائع المعروف والمعاصي والمنكرات فلا حاجة إلى الاستخارة فيها ، إلا إذا أراد بيان خصوص الوقت كالحج مثلا في هذه السنة ، لاحتمال عدو أو فتنة ، والرفقة فيه ، أيرافق فلانا أم لا؟[(٢)]

وعلى هذا فالاستخارة لا محل لها في الواجب والحرام والمكروه ، وإنما تكون في المندوبات والمباحات .

والاستخارة في المندوب لا تكون في أصله ، لأنه مطلوب ، وإنما تكون عند التعارض ، أي إذا تعارض عنده أمران أيهما يبدأ به أو يقتصر عليه؟

أما المباح فيستخار في أصله . وهل يستخير في معين أو مطلق؟ اختار بعضهم الأول ، لظاهر الحديث . لأن فيه «إن كنت تعلم أن هذا الأمر»

(١) العدوي على الخرشي ١/ ٣٦ ، ٣٧ ط الشرقية بمصر .

(٢) العدوي على الخرشي ١/ ٣٦ ، ٣٧ ـ ط الشرقية بمصر .

إلخ، واختار ابن عرفة الثاني، وقال الشعراني: وهو أحسن، وقد جربناه فوجدناه صحيحا.[١]

متى يبدأ الاستخارة ؟

١٠ - ينبغي أن يكون المستخير خالي الذهن، غير عازم على أمر معين، فقوله ﷺ في الحديث: «إذا هَمّ» يشير إلى أن الاستخارة تكون عند أول ما يرد على القلب، فيظهر له ببركة الصلاة والدعاء ما هو الخير، بخلاف ما إذا تمكن الأمر عنده، وقويت فيه عزيمته وإرادته، فإنه يصير إليه ميل وحب، فيخشى أن يخفى عنه الرشاد، لغلبة ميله إلى ما عزم عليه.

ويحتمل أن يكون المراد بالهمّ العزيمة، لأن الخاطر لا يثبت فلا يستمر إلا على ما يقصد التصميم على فعله من غير ميل. وإلا لو استخار في كل خاطر لاستخار فيما لا يعبأ به، فتضيع عليه أوقاته.[٢] ووقع في حديث أبي سعيد «إذا أراد أحدكم أمرا فليقل...».[٣]

الاستشارة قبل الاستخارة :

١١ - قال النووي: يستحب أن يستشير قبل الاستخارة من يعلم من حاله النصيحة والشفقة والخبرة، ويثق بدينه ومعرفته. قال تعالى: «وَشَاوِرْهُمْ فِي الأَمْرِ»[١] وإذا استشار وظهر أنه مصلحة، استخار الله تعالى في ذلك.

قال ابن حجر الهيثمي: حتى عند التعارض (أي تقدم الاستشارة) لأن الطمأنينة إلى قول المستشار أقوى منها إلى النفس لغلبة حظوظها وفساد خواطرها. وأما لو كانت نفسه مطمئنة صادقة إرادتها متخلية عن حظوظها، قدم الاستخارة.[٢]

كيفية الاستخارة :

١٢ - ورد في الاستخارة حالات ثلاث :

الأولى : وهي الأوفق، واتفقت عليها المذاهب الأربعة، تكون بركعتين من غير الفريضة بنية الاستخارة، ثم يكون الدعاء المأثور بعدها.

الثانية : قال بها المذاهب الثلاثة: الحنفية، والمالكية، والشافعية، تجوز بالدعاء فقط من غير صلاة،[٣] إذا تعذرت الاستخارة بالصلاة والدعاء معا.

الثالثة : ولم يصرح بها غير المالكية، والشافعية، فقالوا: تجوز بالدعاء عقب أي صلاة كانت مع نيتها، وهو أولى، أو بغير نيتها كما في تحية المسجد.[٤]

ولم يذكر ابن قدامة إلا الحالة الأولى، وهي الاستخارة بالصلاة والدعاء.[٥]

---

(١) العدوي على الخرشي ١/ ٣٦، وكشاف القناع ١/ ٤٠٨، والطحطاوي على مراقي الفلاح ص ٢١٧

(٢) العدوي على الخرشي ١/ ٣٧، وكشاف القناع ص ٤٠٨ ط أنصار السنة المحمدية، وفتح الباري ١١/ ١٥٤، والطحطاوي على مراقي الفلاح ص ٢١٧

(٣) حديث أبي سعيد: «إذا أراد أحدكم أمرا فليقل....» أخرجه ابن حبان (مورد الظمآن ص ١٧٧ ـ ط السلفية) وأبو يعلى. كما في مجمع الزوائد (٢/ ٢٨١ ـ ط القدسي) قال الهيثمي: «رجاله موثقون» وأخرجه الطبراني وصححه الحاكم (فتح الباري ١١/ ١٥٣، ١٥٤)

---

(١) سورة آل عمران / ١٥٩

(٢) الفتوحات الربانية على الأذكار ٣/ ٩٤، ٩٥ ط المكتبة الإسلامية.

(٣) ابن عابدين ١/ ٦٤٣، وحاشية العدوي والخرشي ١/ ٣٨، والفتوحات الربانية ٣/ ٣٤٨

(٤) العدوي على الخرشي ١/ ٣٧، والفتوحات ٣/ ٣٤٨

(٥) المغني ١/ ٧٦٩

وإذا صلى الفريضة أو النافلة، ناويا بها الاستخارة، حصل له بها فضل سنة صلاة الاستخارة، ولكن يشترط النية، ليحصل الثواب قياسا على تحية المسجد، وعضد هذا الرأي ابن حجر الهيثمي، وقد خالف بعض المتأخرين في ذلك، ونفوا حصول الثواب[1] والله أعلم.

وقت الاستخارة:

١٣ ـ أجاز القائلون بحصول الاستخارة بالدعاء فقط وقوع ذلك في أي وقت من الأوقات، لأن الدعاء غير منهي عنه في جميع الأوقات.[2]

أما إذا كانت الاستخارة بالصلاة والدعاء فالمذاهب الأربعة تمنعها في أوقات الكراهة. نص المالكية والشافعية صراحة على المنع.[3] غير أن الشافعية أباحوها في الحرم المكي في أوقات الكراهة، قياسا على ركعتي الطواف.[4] لما روي عن جبير بن مطعم: أن رسول الله ﷺ قال: «يابني عبد مناف لا تمنعوا أحدا طاف بهذا البيت وصلى في أي ساعة من ليل أو نهار»[5].

وأما الحنفية والحنابلة[6] فلعموم المنع عندهم.

(١) الفتوحات الربانية ١/ ٣٤٨، ٣٥٤

(٢) الخرشي والعدوي على الخرشي ١/ ٣٨

(٣) حاشية العدوي على الخرشي ١/ ٣٧، والفتوحات الربانية على الأذكار ٣/ ٣٤٨

(٤) المغني ١/ ٧٤٧، والطحطاوي على مراقي الفلاح ص ١٠١

(٥) حديث «يا بني عبد مناف لا تمنعوا أحدا طاف بهذا البيت ...» أخرجه الترمذي (٣/ ٢٢٠ ـ ط عيسى الحلبي) وقال: «حسن صحيح» وابن ماجه (١/ ٣٩٨ ـ ط عيسى الحلبي).

(٦) المغني ١/ ٧٤٧ ط المنار، والطحطاوي على مراقي الفلاح ص ١٠١

فهم يمنعون صلاة النفل في أوقات الكراهة، لعموم أحاديث النهي، ومنها:

روى ابن عباس قال: شهد عندي رجال مرضيون، وأرضاهم عندي عمر رضي الله عنه، أن النبي ﷺ «نهى عن الصلاة بعد الصبح حتى تشرق الشمس، وبعد العصر حتى تغرب».[1]

وعن عمرو بن عبسة قال: قلت يارسول الله: أخبرني عن الصلاة. قال: «صل صلاة الصبح، ثم أقصر عن الصلاة حين تطلع الشمس حتى ترتفع، فإنها تطلع بين قرني الشيطان، وحينئذ يسجد لها الكفار، ثم صل فإن الصلاة محضورة مشهودة حتى يستقل الظل بالرمح، ثم أقصر عن الصلاة فإنه حينئذ تسجر جهنم، فإذا أقبل الفيء فصل، فإن الصلاة مشهودة محضورة حتى تصلي العصر، ثم أقصر عن الصلاة حتى تغرب الشمس، فإنها تغرب بين قرني الشيطان، وحينئذ يسجد لها الكفار»[2].

كيفية صلاة الاستخارة:

١٤ ـ اتفق فقهاء المذاهب الأربعة على أن الأفضل في صلاة الاستخارة أن تكون ركعتين. ولم يصرح الحنفية، والمالكية، والحنابلة، بأكثر من هذا، أما الشافعية فأجازوا أكثر من الركعتين، واعتبروا التقييد بالركعتين لبيان أقل ما يحصل به.[3]

(١) حديث: «نهى عن الصلاة بعد الصبح حتى تشرق الشمس ...» أخرجه البخاري (فتح الباري ٢/ ٥٨ ـ ط السلفية) ومسلم (١/ ٥٦٦ ـ ط عيسى الحلبي) برواية أبي هريرة وروي بنحوه عن عمرو بن عبسه (تلخيص الحبير ١/ ١٨٥).

(٢) حديث عمرو بن عبسه «صل صلاة الصبح، ثم أقصر عن الصلاة...» أخرجه مسلم ١/ ٥٧٠ ط عيسى الحلبي.

(٣) الفتوحات الربانية ٣/ ٣٤٨

القراءة في صلاة الاستخارة :

١٥ ـ فيما يقرأ في صلاة الاستخارة ثلاثة آراء :

أ ـ قال الحنفية ، والمالكية ، والشافعية :[١] يستحب أن يقرأ في الركعة الأولى بعد الفاتحة (قل يا أيها الكافرون) ، وفي الثانية (قل هو الله أحد) .

وذكر النووي تعليلا لذلك فقال : ناسب الإتيان بهما في صلاة يراد منها إخلاص الرغبة وصدق التفويض وإظهار العجز ، وأجازوا أن يزاد عليهما ما وقع فيه ذكر الخيرة من القرآن الكريم .

ب ـ واستحسن بعض السلف أن يزيد في صلاة الاستخارة على القراءة بعد الفاتحة بقوله تعالى : «وَرَبُّكَ يَخْلُقُ مَا يَشَاءُ وَيَخْتَارُ . ما كَانَ لَهُمُ الخِيَرَةُ سُبْحَانَ اللَّهِ وتَعَالَى عَمَّا يُشْرِكُونَ . وَرَبُّكَ يَعْلَمُ مَا تُكِنُّ صُدُورُهُمْ وَمَا يُعْلِنُونَ . وَهُوَ اللَّهُ لا إِلٰهَ إِلاَّ هُوَ لَهُ الحَمْدُ فِي الأُولَى والآخِرَةِ وَلَهُ الحُكْمُ وإليهِ تُرْجَعُونَ» .[٢] في الركعة الأولى ، وفي الركعة الثانية قوله تعالى : «وَمَا كَانَ لِمُؤْمِنٍ وَلاَ مُؤْمِنَةٍ إِذَا قَضَى اللَّهُ وَرَسُولُهُ أَمْراً أَن يَكُونَ لَهُمُ الخِيَرَةُ مِنْ أَمْرِهِمْ وَمَن يَعْصِ اللَّهَ وَرَسُولَهُ فَقَدْ ضَلَّ ضَلاَلاً مُبِيناً»[٣] .

جـ ـ أما الحنابلة وبعض الفقهاء فلم يقولوا بقراءة معينة في صلاة الاستخارة .[٤]

---

(١) الطحطاوي على مراقي الفلاح ص/ ٢١٧ ، وابن عابدين ١/ ٦٤٢ ، والفتوحات الربانية ٣/ ٣٥٤ ، والعدوي على الخرشي ١/ ٣٨

(٢) سورة القصص / ٦٨ ، ٧٠

(٣) سورة الأحزاب / ٣٦

(٤) المغني ١/ ٧٦٣

دعاء الاستخارة :

١٦ ـ روى البخاري ومسلم عن جابر بن عبد الله رضي الله عنهما قال : كان رسول الله ﷺ يعلمنا الاستخارة في الأمور كلها ، كالسورة من القرآن «إذا همّ أحدكم بالأمر فليركع ركعتين من غير الفريضة ، ثم ليقل : اللهم إني أستخيرك بعلمك ، وأستقدرك بقدرتك ، وأسألك من فضلك العظيم ، فإنك تقدر ولا أقدر ، وتعلم ولا أعلم ، وأنت علام الغيوب . اللهم إن كنت تعلم أن هذا الأمر خير لي في ديني ومعاشي وعاقبة أمري ـ أو قال عاجل أمري وآجله ـ فاقدره لي ويسره لي ، ثم بارك لي فيه ، وإن كنت تعلم أن هذا الأمر شر لي في ديني ومعاشي وعاقبة أمري ـ أو قال عاجل أمري وآجله ـ فاصرفه عني واصرفني عنه . واقدر لي الخير حيث كان ، ثم رضني به . قال : ويسمى حاجته» .[١]

قال الحنفية ، والمالكية ، والشافعية : يستحب افتتاح الدعاء المذكور وختمه بالحمد لله والصلاة والتسليم على رسول الله ﷺ .[٢]

استقبال القبلة في الدعاء :

١٧ ـ يستقبل القبلة في دعاء الاستخارة رافعا يديه مراعيا جميع آداب الدعاء .[٣]

موطن دعاء الاستخارة :

١٨ ـ قال الحنفية ، والمالكية ، والشافعية ، والحنابلة : يكون الدعاء عقب الصلاة ، وهو الموافق

---

(١) تقدم تخريجه في هامش فقرة (٧)

(٢) ابن عابدين ١/ ٦٤٣ ، والفتوحات الربانية والأذكار ٣/ ٣٥٤ ، وحاشية العدوي على الخرشي ١/ ٣٦

(٣) الفتوحات الربانية والأذكار ٣/ ٣٥٤

لما جاء في نص الحديث الشريف عن رسول الله ﷺ. [١] وزاد الشوبري وابن حجر من الشافعية، والعدوي من المالكية جوازه في أثناء الصلاة في السجود، أو بعد التشهد. [٢]

ما يطلب من المستخير بعد الاستخارة :

١٩ - يطلب من المستخير ألا يتعجل الإجابة، لأن ذلك مكروه، لحديث رسول الله ﷺ «يستجاب لأحدكم ما لم يعجل. يقول: دعوت فلم يستجب لي». [٣] كما يطلب منه الرضا بما يختاره الله له. [٤]

تكرار الاستخارة :

٢٠ - قال الحنفية، والمالكية، والشافعية: ينبغي أن يكرر المستخير الاستخارة بالصلاة والدعاء سبع مرات، لما روى ابن السني عن أنس. قال: قال رسول الله ﷺ: «يا أنس إذا هممت بأمر فاستخر ربك فيه سبع مرات، ثم انظر إلى الذي يسبق إلى قلبك فإن الخير فيه». [٥]

ويؤخذ من أقوال الفقهاء أن تكرار الاستخارة يكون عند عدم ظهور شيء للمستخير، فإذا ظهر

---

(١) ابن عابدين ١/٦٤٣، وروض الطالب ١/ ٢٠٥، وكشاف القناع ١/٤٠٨، والمغني ١/ ٧٦٩، والخرشي ١/٣٧

(٢) الفتوحات الربانية والأذكار ٣/ ٣٥٥ ط المكتبة الإسلامية، والعدوي على الخرشي ١/ ٣٧، وفتح الباري ١١/ ١٥٤

(٣) حديث «يستجاب لأحدكم ما لم يعجل، يقول: دعوت فلم يستجب لي» أخرجه البخاري (فتح الباري ١١/ ١٤٠ ط السلفية)، ومسلم ٤/ ٢٠٩٥ ط عيسى الحلبي.

(٤) الآداب الشرعية ٢/ ٢٥١ ط المنار.

(٥) حديث «يا أنس إذا هممت بأمر فاستخر ربك فيه سبع مرات . . .» أخرجه ابن السني ص ١٦١ ط دائرة المعارف العثمانية. وقال ابن حجر: «إسناده واه جدا» ١/ ٤٥٠ فيض القدير ط المكتبة التجارية.

له ما ينشرح به صدره لم يكن هناك ما يدعو إلى التكرار. وصرح الشافعية بأنه إذا لم يظهر له شيء بعد السابعة استخار أكثر من ذلك. [١] أما الحنابلة فلم نجد لهم رأيا في تكرار الاستخارة في كتبهم التي تحت أيدينا رغم كثرتها. [٢]

النيابة في الاستخارة :

٢١ - الاستخارة للغير قال بجوازها المالكية، والشافعية[٣] أخذا من قوله ﷺ « من استطاع منكم أن ينفع أخاه فلينفعه ». [٤]

وجعله الحطاب من المالكية محل نظر. فقال: هل ورد أن الإنسان يستخير لغيره؟ لم أقف في ذلك على شيء، ورأيت بعض المشايخ يفعله.

ولم يتعرض لذلك الحنابلة، والحنفية.

أثر الاستخارة :

أ - علامات القبول :

٢٢ - اتفق فقهاء المذاهب الأربعة على أن علامات القبول في الاستخارة انشراح الصدر، لقول الرسول ﷺ في الحديث المتقدم في (فقرة ٢٠): « ثم انظر إلى الذي سبق إلى قلبك فإن الخير فيه » أي فيمضي إلى ما انشرح به صدره.

---

(١) المغني ١/ ٧٦٣، وكشاف القناع ١/ ٤٠٨، وابن عابدين ١/ ٦٤٣، والطحطاوي على مراقي الفلاح ص ٢١٨، والخرشي ١/ ٣٨، والفتوحات الربانية ٣/ ٣٥٦

(٢) المغني ١/ ٧٦٣، وكشاف القناع ١/ ٤٠٨

(٣) العدوي على الخرشي ١/ ٣٨، والجمل ١/ ٤٩٢

(٤) حديث: « من استطاع منكم أن ينفع أخاه فلينفعه» أخرجه مسلم ٤/ ١٧٢٧ ط عيسى الحلبي، وأحمد ٣/ ٣٠٢ ط الميمنية.

وشرح الصدر : عبارة عن ميل الإنسان وحبه للشيء من غير هوى للنفس ، أوميل مصحوب بغرض ، على ما قرره العدوي .(١) قال الزملكاني من الشافعية : لا يشترط شرح الصدر . فإذا استخار الإنسان ربه في شيء فليفعل ما بدا له ، سواء انشرح له صدره أم لا ، فإن فيه الخير ، وليس في الحديث انشراح الصدر .(٢)

ب ـ غلامات عدم القبول :

٢٣ ـ وأما علامات عدم القبول فهو: أن يصرف الإنسان عن الشيء ، لنص الحديث ، ولم يخالف في هذا أحد من العلماء ، وعلامات الصرف : ألا يبقى قلبه بعد صرف الأمر عنه معلقا به ، وهذا هو الذي نص عليه الحديث : «فاصرفه عني واصرفني عنه ، واقدر لي الخير حيث كان ، ثم رضني به» .

استخدام

التعريف :

١ ـ الاستخدام لغة : سؤال الخدمة ، أو اتخاذ الخادم .(٣)

ولا يخرج الاستعمال الفقهي عن هذين المعنيين .(١)

الألفاظ ذات الصلة :

أ ـ الاستعانة :

٢ ـ الاستعانة لغة واصطلاحا : طلب الإعانة .

فيتفق الاستخدام مع الاستعانة في أن كلا منهما فيه نوع معاونة ، غير أن الاستخدام يكون من العبد وله ، وتكون الاستعانة بالله تعالى ، وقد تكون بالعبد .(٢)

ب ـ الاستئجار :

٣ ـ الاستئجار لغة واصطلاحا : طلب إجارة العين أو الشخص .

فبين الاستئجار والاستخدام عموم وخصوص من وجه ، فالاستئجار للزراعة ، ورعي الاغنام لا يسمى خدمة ، وكذلك لا يقال للمستأجر لتعليم القرآن خادم ، وينفرد الاستخدام إن كان بغير أجرة .(٣)

الحكم الاجمالي :

٤ ـ يختلف حكم الاستخدام باختلاف الخادم والمخدوم ، والغرض الداعي إلى الاستخدام ، مما يجعل الأحكام الخمسة تعتريه .

---

(١) حاشية العدوي على الخرشي ١/ ٣٨ ، وابن عابدين ١/ ٦٤٣ ، والفتوحات الربانية ٣/ ٣٥٧ ، والمغني ١/ ٧٦٩

(٢) حاشية الجمل ١/ ٤٩٢

(٣) المصباح المنير (خدم) .

(١) ابن عابدين ٢/ ٣٣٤ ط بولاق ، ونهاية المحتاج ١/ ١٧٩ ، ٤/ ١٦٧ ، والقليوبي وعميرة ٣/ ١٨ ، ١٩ ط الحلبي ، والمغني مع الشرح ٩/ ٣٣٩ ط المنار الأولى .

(٢) أحكام القرآن لابن العربي ١/ ٥ ط عيسى الحلبي ، وطلبة الطلبة ص ٤٥ ، والفروق للعسكري ص ٢١٥ ط بيروت

(٣) ابن عابدين ٢/ ٣٣٤ ط بولاق ، والشبراملسي على النهاية ٤/ ١٦٧ ط الحلبي ، وقليوبي وعميرة ٣/ ١٨ ، ١٩

فالـوالي يبـاح أن يخصص له خادم ـ كجـزء من عمالته التي هي أجرة مثله ـ ما لم يكن ذلك ترفها» . [١]

ويكـون خلاف الأولى إن استعـان بمن يصب عليه ماء الوضوء دون عذر. فإن استعان بدون عذر في غسل أعضاء الوضوء كره[٢].

ويكـون واجبـا ، كالعاجز عن الوضوء يستخدم من يعينـه على تلك العبـادة . [٣] ويكـون منـدوبـا كخدمة أهل المجاهد وخدمة المسجد .

ويكـون حرامـا ، كاستئجـار الكـافر للمسلم ، والابن أبـاه عنـد من يقـول بذلك على ما سيأتي ، ويجب على الحاكم منع الاستخدام المحرم . [٤]

وفي استـخـدام المسلم للكـافـر وعكسـه ، واستخـدام الذكر للأنثى وعكسه تجري القاعدة في أمن الفتنة وعدمه ، وفي الامتهان والإذلال وعدمه ، وتفصيل ذلك في مصطلح إجارة (ف/١٠٢) .

٥ ـ ويمتنـع استخـدام الابن أبـاه سواء أكان على سبيـل الاستعارة أم على سبيل الاستئجار، صيانة له عن الإذلال . [٥]

٦ ـ والاستخـدام حق للزوجـة ، ويجب على الزوج للزوجـة إخـدامهـا إن كان موسرا ، وكانت شريفة يخدم مثلهـا ، ولا يحل للزوجة استخدام زوجها إذا كان للإهانة والإذلال . [٦]

(١) عون المعبود ٣/ ٩٥ ط دار الكتاب العربي .
(٢) نهاية المحتاج ١/ ١٧٩
(٣) المرجع السابق ، وابن عابدين ٢/ ٣٣٤
(٤) القليوبي وعميرة ٣/ ١٨ ، ١٩ ، وابن عابدين ٢/ ٣٣٤
(٥) الحطـاب ٥/ ٣٩٣ ط النجـاح ـ ليبيا ، وابن عابدين ٢/ ٣٣٤ ، والقليوبي وعميرة ٣/ ١٨ ، ١٩ ، والمغني مع الشرح ٦/ ١٣٨ ، ١٣٩ ط المنار .
(٦) ابن عابدين ٢/ ٣٣٤

استخفاف

التعريف :

١ ـ من معاني الاستخفاف لغة : الاستهانة . [١]

ولا يخرج المعنى الاصطلاحي عن ذلك .

وقـد يعـبر الفقهاء عن الاستخفاف بالاحتقار، والازدراء، والانتقاص .

حكمه التكليفي :

٢ ـ ليس للاستخفـاف حكم عام جامـع ، وإنـما يختلف حكمه باختلاف ما يتعلق به .

فقـد يكـون محظـورا ، وقد يكون مطلوبا . فمن المطلوب : الاستخفـاف بالكـافـر لكفـره ، والمبتدع لبدعته ، والفاسق لفسـقه . [٢] وكذلك الاستخفاف بالأديـان الباطلة والملل المنحرفة ، وعدم احترامها ، واعتقاد ذلك بين المسلمين أفرادا وجماعات إذا علم تحريفها ، وهذا من الدين ، لأنه استخفاف بكفر أو بباطل . [٣]

وأما المحظور : فهو ما سيأتي .

ما يكون به الاستخفاف :

يكون الاستخفاف بالأقوال أو الأفعال أو الاعتقادات .

(١) الصحاح وتاج العروس ولسان العرب مادة (خفف) .
(٢) فتح القدير ٥/ ٦٤٥، والقليوبي ٤/ ٢٠٥
(٣) الإعـلام بقـواطع الإسلام بهامش الزواجر ٢/ ١٧١ ط مصطفى الحلبي، والمغني ٨/ ١٥٠

أ ـ الاستخفاف بالله تعالى :

٣ ـ قد يكون بالقول، مثل الكلام الذي يقصد به الانتقاص والاستخفاف في مفهوم الناس على اختلاف اعتقاداتهم، كاللعن والتقبيح، سواء أكان هذا الاستخفاف القولي باسم من أسمائه أم صفة من صفاته تعالى، منتهكا لحرمته انتهاكا يعلم هو نفسه أنه منتهك مستخف مستهزىء. (١) مثل وصف الله بما لا يليق، أو الاستخفاف بأمر من أوامره، أو وعد من وعيده، أو قدره. (٢)

وقد يكون بالأفعال، وذلك بكل عمل يتضمن الاستهانة، أو الانتقاص، أو تشبيه الذات المقدسة بالمخلوقات، مثل رسم صورة للحق سبحانه، أو تصويره في مجسم كتمثال وغيره.

وقد يكون بالاعتقاد، مثل اعتقاد حاجة الله تعالى إلى الشريك (٣).

حكم الاستخفاف بالله تعالى :

٤ ـ أجمع الفقهاء على أن الاستخفاف بالله تعالى بالقول، أو الفعل، أو الاعتقاد حرام، فاعله مرتد عن الإسلام تجري عليه أحكام المرتدين، سواء أكان مازحا أم جادا. (٤)

قال تعالى : (وَلَئِنْ سَأَلْتَهُمْ لَيَقُولُنَّ: إِنَّما كُنّا نَخُوضُ وَنَلْعَبُ، قُلْ: أَبِاللَّهِ وَآيَاتِهِ وَرَسُولِهِ كُنْتُمْ تَسْتَهْزِئُونَ، لاَ تَعْتَذِرُوا قَدْ كَفَرْتُمْ بَعْدَ إِيمانِكُمْ)(٥)

(١) فتح القدير ٥/ ٦٤٥، والقليوبي ٤/ ٢٠٥

(٢) الإعلام بقواطع الإسلام ٢/ ١٠١، والدسوقي ٤/ ٣١٠

(٣) الإعلام بقواطع الإسلام ٢/ ٤١ بهامش الزواجر.

(٤) المغني ٨/ ١٥٠ ط السعودية، والإعلام بقواطع الإسلام ٢/ ١٠١، والصارم المسلول ص ٥٤٦، والحطاب ٦/ ٢٨٧، وابن عابدين ٣/ ٢٨٤

(٥) سورة التوبة ٦٥

الاستخفاف بالأنبياء :

٥ ـ الاستخفاف بالأنبياء وانتقاصهم والاستهانة بهم، كسبهم، أو تسميتهم بأسماء شائنة، أو وصفهم بصفات مهينة، مثل وصف النبي بأنه ساحر، أو خادع، أو محتال، وأنه يضر من اتبعه، وأن ما جاء به زور وباطل ونحو ذلك. فإن نظم ذلك شعرا كان أبلغ في الشتم، لأن الشعر يحفظ ويروى، ويؤثر في النفوس كثيرا ـ مع العلم ببطلانه ـ أكثر من تأثير البراهين، وكذلك إذا استعمل في الغناء أو الإنشاد. (١)

حكم الاستخفاف بالأنبياء :

٦ ـ اتفق العلماء على أن الاستخفاف بالأنبياء حرام، وأن المستخف بهم مرتد، وهذا فيمن ثبتت نبوته بدليل قطعي، (٢) لقوله تعالى : (وَمِنْهُمُ الَّذِينَ يُؤْذُونَ النَّبِيَّ)، (٣) وقوله تعالى : (إِنَّ الَّذِينَ يُؤْذُونَ اللهَ وَرَسُولَهُ لَعَنَهُمُ اللَّهُ فِي الدُّنْيَا وَالآخِرَةِ، وَأَعَدَّ لَهُمْ عَذَاباً مُهِيناً). (٤) وقوله تعالى : (لا تعتذروا قد كفرتم بعد إيمانكم). (٥)

وسواء أكان المستخف هازلا أم كان جادا، لقوله تعالى، (قل أبالله وآياته ورسوله كنتم تستهزئون. لا تعتذروا قد كفرتم بعد إيمانكم).

إلا أن العلماء اختلفوا في استتابته قبل القتل، فالراجح عند الحنفية، وقول للمالكية، والصحيح عند الحنابلة، أن المستخف بالرسول والأنبياء لا

(١) الصارم المسلول ص ٥٤١

(٢) المواقف ٦/ ٢٨٥

(٣) سورة التوبة ٦١

(٤) سورة الأحزاب ٥٧

(٥) سورة التوبة ٦٥ ـ ٦٦

يستتاب بل يقتل، ولا تقبل توبته في الدنيا، لقوله تعالى: (إن الذين يؤذون الله ورسوله لعنهم الله في الدنيا والآخرة، وأعد لهم عذابا مهينا).

وقال المالكية، وهو الراجح عندهم، والشافعية، وهو رأي للحنفية، والحنابلة: يستتاب مثل المرتد، وتقبل توبته إن تاب ورجع،(١) لقوله تعالى: (قُلْ لِلَّذِينَ كَفَرُوا إِنْ يَنْتَهُوا يُغْفَرْ لَهُم مَّا قَدْ سَلَفَ)(٢).

والخبر: «فإذا قالوها عصموا مني دماءهم وأموالهم»(٣).

٧ ـ وفرق بعض الفقهاء بين الاستخفاف بالسلف، وبين الاستخفاف بغيرهم، وأرادوا بالسلف الصحابة والتابعين.

فقال الحنفية والشافعية في سابّ الصحابة وسابّ السلف: إنه يفسق ويضل، والمعتمد عند المالكية أنه يؤدب.(٤)

ولكن من سب السيدة عائشة ـ بالإفك الذي برأها الله منه ـ أو أنكر صحبة أبي بكر التي ثبتت بنص القرآن يكفر، لإنكاره تلك النصوص الدالّة على براءتها وصحبة أبيها، ولما روي عن ابن عباس أنه قال في قوله تعالى: (إِنَّ الَّذِينَ يَرْمُونَ الْمُحْصَنَاتِ الغَافِلاتِ الْمُؤْمِنَاتِ لُعِنُوا في الدُّنْيَا وَالآخِرَةِ وَلَهُمْ عَذَابٌ عَظِيمٌ)(١) قال: هذا في شأن عائشة وأزواج النبي ﷺ خاصة، وليس فيها توبة.(٢)

وأما الاستخفاف بغيرهم من المسلمين، ولو كان مستور الحال، فقد قال فقهاء المذاهب الأربعة: إنه ذنب يوجب العقاب والزجر على ما يراه السلطان، مع مراعاة قدر القائل وسفاهته، وقدر المقول فيه،(٣) لأن الاستخفاف والسخرية من المسلم منهي عنه، لقوله تعالى: (لَا يَسْخَرْ قَوْمٌ مِّنْ قَوْمٍ عَسَى أَنْ يَكُونُوا خَيْراً مِّنْهُمْ وَلَا نِسَاءٌ مِن نِّسَاءٍ عَسَى أَنْ يَكُنَّ خَيْراً مِّنْهُنَّ، وَلَا تَلْمِزُوا أَنْفُسَكُمْ وَلَا تَنَابَزُوا بِالأَلْقَابِ. بِئْسَ الاسْمُ الفُسُوقُ بَعْدَ الإِيمَانِ).(٤)

حكم الاستخفاف بالملائكة:

٨ ـ اتفق الفقهاء على أن من استخف بمَلَكٍ، بأن وصفه بما لا يليق به، أو سبّه، أو عرّض به كفر وَقُتِل.(٥)

وهذا كله فيمن تحقق كونه من الملائكة بدليل قطعي كجبريل، وملك الموت، ومالك خازن النار.(٦)

---

(١) حاشية ابن عابدين ٣/ ٢٩١، و٢٩٢، ونهاية المحتاج ٧/ ٣٩٥، ٣٩٨، ٣٩٩، والدسوقي ٤/ ٣٠٩ ـ ٣١٢، والحطاب وهامشه التاج والإكليل ٦/ ٢٨٠، والصارم المسلول ص ٣٣٧، والمغني ٨/ ١٢٣

(٢) سورة الأنفال ٣٨

(٣) أخرجه البخاري (فتح الباري ١/ ٧٥ ـ ط السلفية)، ومسلم ٤/ ٥٢

(٤) ابن عابدين ٣/ ٢٩٣، ونهاية المحتاج ٧/ ٣٩٦، والدسوقي ٤/ ٣١٢

(١) سورة النور ٢٣

(٢) الصارم المسلول ص ٣٣٧ ـ ٣٣٨ ط تاج بطنطا، وابن عابدين ٣/ ٢٩٠

(٣) الحطاب ٦/ ٣٠٣، والإنصاف ١٠/ ٣٢٢، ونهاية المحتاج ٨/ ١٧، وابن عابدين ٤/ ٣٨٣

(٤) سورة الحجرات ١١

(٥) الحطاب ٦/ ٢٨٥ ط ليبيا، والإعلام بقواطع الإسلام ٢/ ٢١٤، وابن عابدين ٣/ ٢٩٢، والمغني ٨/ ١٥٠

(٦) التاج والإكليل بهامش الحطاب ٦/ ٢٨٥ ط ليبيا.

حكم الاستخفاف بالكتب والصحف السماوية :

٩ ـ اتفق الفقهاء على أنه من استخف بالقرآن، أو بالمصحف، أو بشيء منه، أو جحد حرفا منه، أو كذب بشيء مما صرح به من حكم أو خبر، أو شكّ في شيء من ذلك، أو حاول إهانته بفعل معين، مثل إلقائه في القاذورات كفر بهذا الفعل.

وقد أجمع المسلمون على أن القرآن هو المتْلُوّ في جميع الأمصار، المكتوب في المصحف الذي بأيدينا، وهو ما جمعته الدفتان من أول «الحَمْدُ لِلَّهِ رَبِّ العَالَمِينَ» إلى آخر «قُلْ أَعُوذُ بِرَبِّ النَّاسِ».

وكذلك من استخف بالتوراة والإنجيل، أو كتب الله المنزلة، أو كفر بها، أو سبها فهو كافر. والمراد بالتوراة والإنجيل وكتب الأنبياء ما أنزله الله تعالى، لا ما في أيدي أهل الكتاب بأعيانها، لأن عقيدة المسلمين المأخوذة من النصوص فيها : أن بعض ما في تلك الكتب باطل قطعا، وبعض منه صحيح المعنى وإن حرفوا لفظه.[1] وكذلك من استخف بالأحاديث النبوية التي ظهر له ثبوتها.[2]

الاستخفاف بالأحكام الشرعية :

١٠ ـ اتفق الفقهاء على كفر من استخف بالأحكام الشرعية من حيث كونها أحكاما شرعية، مثل الاستخفاف بالصلاة، أو الزكاة، أو الحج، أو الصيام، أو الاستخفاف بحدود الله كحد السرقة والزنى.[3]

(١) الآداب الشرعية ٢/ ٩٧، وابن عابدين ٣/ ٢٨٤، والإعلام بقواطع الإسلام ٢/ ١٧١، والحطاب ٦/ ٢٨٥، والمغني ٨/ ١٥٠

(٢) الإعلام بقواطع الإسلام ٢/ ١١٢، والاعتصام للشاطبي ٢/ ٧٥

(٣) الإعلام بقواطع الإسلام ٢/ ١١٢، ١١٦، ١١٧، ١٣٥

الاستخفاف بالأزمنة والأمكنة الفاضلة وغيرها :

١١ ـ منع العلماء سب الدهر والزمان، والاستخفاف بها،[1] لحديث رسول الله ﷺ «لا تقولوا خيبة الدهر، فإن الله هو الدهر».[2]

وحديث «يؤذيني ابن آدم يسب الدهر وأنا الدهر، بيدي الليل والنهار».

وكذلك الأزمنة والأمكنة الفاضلة والاستخفاف بها، فإنه يأخذ الحكم السابق من المنع والحرمة.

أما إذا قصد من ذلك الاستخفاف بالشريعة، كأن يستخف بشهر رمضان، أو بيوم عرفه، أو بالحرم والكعبة، فإنه يأخذ حكم الاستخفاف بالشريعة أو بحكم من أحكامها، وقد مر حكم ذلك.

استخلاف

التعريف :

١ ـ الاستخلاف لغة : مصدر استخلف فلان فلانا إذا جعله خليفة، ويقال : خلف فلان فلانا على أهله وماله صار خليفته، وخلفته جئت بعده، فخليفة يكون بمعنى فاعل، وبمعنى مفعول.[3]

وفي الاصطلاح : استنابة الإنسان غيره لإتمام

(١) أخرجه البخاري (فتح الباري ١٠/ ٥٦٤ ـ ط السلفية)، ومسلم ٤/ ١٧٦٣

(٢) أخرجه البخاري ١٠/ ٥٦٤ (فتح الباري ط السلفية)، ومسلم ٤/ ١٧٦٢

(٣) المصباح مادة (خلف)

عمله، ومنه استخلاف الإمام غيره من المأمومين لتكميل الصلاة بهم لعذر قام به، [1] ومنه أيضا إقامة إمام المسلمين من يخلفه في الإمامة بعد موته، ومنه الاستخلاف في القضاء على ما سيأتي.

وسيقتصر البحث هنا على الاستخلاف في الصلاة والقضاء، وأما الاستخلاف في الإمامة العظمى فموضع بيانه مصطلح (خلافة) ومصطلح (ولاية العهد).

الألفاظ ذات الصلة:

التوكيل:

٢ ـ التوكيل في اللغة: التفويض[2] ونحوه الإنابة أو الاستنابة أو النيابة.

وفي الاصطلاح: إقامة الإنسان غيره مقام نفسه في تصرف جائز معلوم ممن يملكه. [3] ويتبين من هذا أن الاستخلاف والتوكيل لفظان متقاربان، إلا أن مجال الاستخلاف أوسع، إذ هو في بعض إطلاقاته يظهر أثره بعد وفاة المستخلف، ويشمل الصلاة وغيرها. في حين أن التوكيل يقتصر أثره على حياة الموكل.

صفة الاستخلاف (حكمه التكليفي):

٣ ـ يختلف حكم الاستخلاف باختلاف الأمر المستخلف فيه، والشخص المستخلف. فقد يكون واجبا على المُسْتَخْلِفِ والمُسْتَخْلَفِ، كما إذا تعين شخص للقضاء، بأن لم يوجد من يصلح ليكون قاضيا غيره، فحينئذ يجب على من بيده الاستخلاف أن يستخلفه، ويجب على المستخلف أن يجيبه.

وقد يكون حراما كاستخلاف من لا يصلح للقضاء لجهله، أو لطلبه القضاء بالرشوة.

وقد يكون مندوبا في مثل ما ذهب إليه المالكية من استخلاف الإمام غيره في الصلاة إذا سبقه حدث ليتم الصلاة بالناس، فهو مندوب عندهم على الإمام، وواجب على المأمومين إن لم يستخلف في الجمعة، ومندوب في غيرها.

وقد يكون الاستخلاف جائزا، كاستخلاف إمام المسلمين عليهم من يخلفه بعد وفاته، إذ يجوز له أن يترك لهم الاختيار بعده.

أولا: الاستخلاف في الصلاة:

٤ ـ مذهب الحنفية، والأظهر عند الشافعية، وهو المذهب القديم للشافعي، وإحدى روايتين للإمام أحمد: أن الاستخلاف جائز في الصلاة. وغير الأظهر عند الشافعية، ورواية أخرى عن الإمام أحمد: أنه غير جائز. وقال أبو بكر من الحنابلة: إذا سبق الإمام في الصلاة حدث بطلت صلاته وصلاة المأمومين رواية واحدة.

ومذهب المالكية أن استخلاف الإمام لغيره مندوب في الجمعة وغيرها، وواجب على المأمومين في الجمعة إن لم يستخلف الإمام. لأنه ليس لهم أن يصلوا الجمعة أفذاذا، بخلاف غيرها. وذهب الحنفية إلى أنه لو أحدث الإمام وكان الماء في المسجد فإنه يتوضأ ويبني، ولا حاجة إلى الاستخلاف، وإن لم يكن في المسجد ماء،

---

(١) الشرح الصغير ١/ ٤٦٥

(٢) المصباح حاشية الدسوقي ٣/ ٣٧٧

(٣) شرح الدر وحاشيته ٤/ ٦١٨ ط الأميرية.

فالأفضل الاستخلاف. وظاهر المتون أن الاستخلاف أفضل في حق الكل[(١)].

استدل المجوزون بأن عمر لما طعن ـ وهو في الصلاة ـ أخذ بيد عبدالرحمن بن عوف فقدمه، فأتم بالمأمومين الصلاة، وكان ذلك بمحضر من الصحابة وغيرهم، ولم ينكره أحد فكان إجماعا.

واستدل المانعون بأن صلاة الإمام قد بطلت، لأنه فقد شرط صحة الصلاة، فتبطل صلاة المأمومين كما لو تعمد الحدث.[(٢)]

كيفية الاستخلاف :

٥ ـ قال صاحب الدر المختار من الحنفية : يأخذ الإمام بثوب رجل إلى المحراب، أو يشير إليه، ويفعله محدودب الظهر، آخذا بأنفه، يوهم أنه رعف، ويشير بأصبع لبقاء ركعة، وبأصبعين لبقاء ركعتين، ويضع يده على ركبته لترك ركوع، وعلى جبهته لترك سجود، وعلى فمه لترك قراءة، وعلى جبهته ولسانه لسجود تلاوة، وصدره لسجود سهو. ولم يذكر هذا غير الحنفية، إلا أن المالكية ذكروا أنه يندب للإمام إذا خرج أن يمسك بيده على أنفه سترا على نفسه.[(٣)]

وإذا حصل للإمام سبب الاستخلاف في ركوع أو سجود فإنه يستخلف، كما يستخلف في القيام وغيره، ويرفع بهم من السجود الخليفة بالتكبير، ويرفع الإمام رأسه بلا تكبير، لئلا يقتدوا به، ولا تبطل صلاة المأمومين إن رفعوا رءوسهم برفعه، وقيل تبطل صلاتهم.[(١)]

أسباب الاستخلاف :

٦ ـ جمهور الفقهاء يجوزون الاستخلاف لعذر لا تبطل به صلاة المأمومين، والعذر إما خارج عن الصلاة أو متعلق بها، والمتعلق بها إما مانع من الإمامة دون الصلاة، وإما مانع من الصلاة.

والقائلون بجواز الاستخلاف اتفقوا على أن الإمام إذا سبقه الحدث في الصلاة من بول، أو ريح أو غيرهما، انصرف واستخلف، وفي كل مذهب أسباب وشروط.[(٢)]

٧ ـ فعند الحنفية أن لجواز البناء شروطا، وأن الأسباب المجوزة للاستخلاف هي المجوزة للبناء.[(٣)]

والشروط هي :

(١) أن يكون سبب الاستخلاف حدثا، فلو كانت نجاسة لم يجز الاستخلاف، حتى لو كانت من بدنه، خلافا لأبي يوسف الذي أجاز الاستخلاف إن كانت النجاسة خارجة من بدنه.

(٢) كون الحدث سماويا، وفسروا السماوي بأنه : ما ليس للعبد ـ ولو غير المصلي ـ اختيار فيه، ولا في سببه، فلو أحدث عمدا لا يجوز له الاستخلاف، وكذلك الحكم لو أصابته شجة أو عضة، أو سقط عليه حجر من رجل مثلا عند أبي حنيفة ومحمد،

---

(١) الدر والحاشية ١ / ٥٦٢، والبدائع ٢ / ٥٨٩ ط الإمام.

(٢) ابن عابدين ١ / ٤٢٢، والشرح الصغير ١ / ٤٦٥ دار المعارف، والدسوقي ١ / ٣٨٢، والمجموع ٤ / ٥٧٦، ونهاية المحتاج ٢ / ٣٣٦، ٣٣٧ والمغني، ٢ / ١٠٢ الرياض.

(٣) الدر وحاشية ابن عابدين ١ / ٤٢٢، ٥٦٢، والزرقاني على خليل ٢ / ٣٣، والشرح الصغير ١ / ٤٦٥

---

(١) الدسوقي ١ / ٣٥٠، ٣٥١

(٢) عرضت الأسباب وشروطها تبعا للمذاهب ولم تعرض في اتجاهات، للتفاوت الواسع في الأسباب والشروط بين المذاهب (اللجنة)

(٣) الدر المختار ١ / ٥٦٢، والبدائع ٢ / ٥٨٩ ط الإمام.

لأنه حدث حصل بصنع العباد. وعند أبي يوسف يجوز الاستخلاف، لأنه لا صنع فيه فصار كالسماوي.

(٣) أن يكون الحدث من بدنه، فلو أصابته نجاسة من خارج، أو كان من جنون فلا استخلاف.[٣]

(٤) أن يكون الحدث غير موجب للغسل.

(٥) ألا يكون الحدث نادر الوجود.

(٦) وألا يؤدي المستخلف ركنا مع حدث، ويحترز بذلك عما إذا سبقه الحدث وهو راكع أو ساجد فرفع رأسه قاصدا الأداء.

(٧) وألا يؤدي ركنا مع مشي، كما لو قرأ وهو آيب بعد الطهارة.

(٨) وألا يفعل فعلا منافيا، فلو أحدث عمدا بعد سبق الحدث لا يجوز الاستخلاف.

(٩) وألا يفعل فعلا له منه بد، فلو تجاوز ماء إلى أبعد منه بأكثر من قدر صفين بلا عذر فلا يجوز الاستخلاف.

(١٠) وألا يتراخى قدر أداء ركن بلا عذر. أما لو تراخى بعذر كزحمة أو نزول دم فإنه يبني.

(١١) وألا يظهر حدثه السابق، كمضي مدة مسحه على الخفين.

(١٢) وألا يتذكر فائتة وهو ذو ترتيب، فلو تذكرها فلا يصح بناؤه حتما.

(١٣) أن يتم المؤتم في مكانه، وذلك يشمل الإمام الذي سبقه الحدث، فإنه يصير مؤتما بعد أن كان إماما، فإذا توضأ وكان إمامه لم يفرغ من صلاته فعليه أن يعود ليتم صلاته خلف إمامه، إن كان بينهما ما يمنع الاقتداء، فلو أتم في مكانه مع وجود

(١) حاشية ابن عابدين ١/ ٤٠٣

ما يمنع الاقتداء فسدت صلاته خاصة، وهذا شرط لصحة بناء من سبقه الحدث على ما سبق من صلاته، لا لصحة الاستخلاف.

(١٤) أن يستخلف الإمام من يصلح للإمامة، فلو استخلف صبيا أو امرأة أو أميا - وهو من لا يحسن شيئا من القرآن - فسدت صلاة الإمام والمأمومين. واختلفوا فيما إذا حصر الإمام عن قراءة ما تصح به الصلاة، هل له أن يستخلف أو لا؟ فقال أبو يوسف ومحمد: لا يجوز الاستخلاف، لأن الحصر عن القراءة ينذر وجوده فأشبه الجنابة في الصلاة، ويتم الصلاة بلا قراءة كالأمي إذا أم قوما أميين، وعنهما رواية أخرى: أن الصلاة تفسد، وقال الإمام أبو حنيفة: يجوز الاستخلاف، لأنه في باب الحدث جاز للعجز عن المضي في الصلاة، والعجز هنا ألزم، لأن المحدث قد يجد في المسجد ماء فيمكنه إتمام صلاته من غير استخلاف،[١] أما الذي نسي جميع ما يحفظ فلا يستخلف بإجماع الحنفية، لأنه لا يقدر على الإتمام إلا بالتعلم والتعليم والتذكير، ومتى عجز عن البناء لم يصح الاستخلاف عندهم، وذكر الإمام التمرتاشي أن الرازي قال: إنما يستخلف إذا لم يمكنه أن يقرأ شيئا، فإن أمكنه قراءة آية فلا يستخلف، وإن استخلف فسدت صلاته، وقال صدر الإسلام: صورة المسألة إذا كان حافظا للقرآن إلا أنه لحقه خجل أو خوف فامتنعت عليه القراءة، أما إذا نسي فصار أميا لم يجز الاستخلاف.[٢]

(١) حاشية ابن عابدين ١/ ٥٦٥

(٢) ابن عابدين ١/ ٥٦٠ وما بعدها، والهداية وفتح القدير والكفاية ١/ ٣٢٨ وما بعدها ط الميمنية.

٨ ـ وعند المالكية: أنه يندب لمن ثبتت إمامته بالنية وتكبيرة الإحرام أن يستخلف في ثلاثة مواضع:

الأول: إذا خشي تلف نفس محترمة ـ ولو كافرة ـ أو تلف مال، سواء أكان المال له أم لغيره، قليلا كان المال أم كثيرا، ولو كان المال لكافر، وقيد بعضهم المال بكونه ذا بال بحسب الأشخاص.

والثاني: إذا طرأ على الإمام ما يمنعه الإمامة كالعجز عن ركن يعجزه عن الركوع أو عن القراءة في بقية صلاته، وأما عجزه عن السورة فلا يجيز الاستخلاف.

والثالث: ما اتفق عليه جمهور الفقهاء من سبق الحدث أو الرعاف.

وإذا طرأ على الإمام ما يمنعه الإمامة كالعجز عن بعض الأركان فإنه يستخلف ويتأخر وجوبا بالنية، بأن ينوي المأمومية، فإن لم ينوها بطلت صلاته.[1]

٩ ـ وعند الشافعية: للإمام أن يستخلف إذا بطلت صلاته، أو أبطلها عمدا، جمعة كانت أو غيرها، بحدث أو غيره، **بشروط هي**: أن يكون الاستخلاف قبل أن يأتي المأمومون بركن، وأن يكون المستخلف صالحا للإمامة، وأن يكون مقتديا بالإمام قبل حدثه، ولو صبيا أو متنفلا.[2]

١٠ ـ وعند الحنابلة: للإمام أن يستخلف إذا سبقه الحدث في الرواية المقدمة عندهم، كأن قاء أو رعف، وكذلك إذا تذكر نجاسة، أو جنابة لم يغتسل منها، أو تنجس في أثناء الصلاة، أو عجز عن إتمام الفاتحة، أو عن ركن يمنع الائتمام كالركوع والسجود.[1]

ثانيا: الاستخلاف لإقامة الجمعة ونحوها:

١١ ـ اختلف فقهاء الحنفية في جواز الاستخلاف (بمعنى الإنابة) من الخطيب المأذون له من ولي الأمر بالخطبة (بناء على اشتراطهم الإذن لإقامة الجمعة) وهل يملك الاستنابة للخطبة؟ وهذا الاختلاف بين المتأخرين ناشىء من اختلافهم في فهم عبارات مشايخ المذهب. فقال صاحب الدر: لا يملك ذلك مطلقا، أي سواء أكان الاستخلاف لضرورة أم لا، إلا أن يفوض إليه ذلك. وقال ابن كمال باشا: إن دعت إلى الاستخلاف ضرورة جاز، وإلا لا، وقال قاضي القضاة محب الدين بن جرباش والتمرتاشي والحصكفي والبرهان الحلبي وابنا نجيم والشرنبلالي:[2] يجوز مطلقا بلا ضرورة، وهذه المسألة خاصة بالحنفية، لعدم اشتراط غيرهم إذن ولي الأمر في الخطبة.

الاستخلاف في أثناء خطبة الجمعة:

١٢ ـ يرى الحنفية أن الطهارة في الخطبة سنة مؤكدة، فلو أن الخطيب سبقه الحدث وهو يخطب، فإما أن يتم الخطبة وهو محدث، وذلك جائز، وإما أن يستخلف فيكون حكمه على الخلاف السابق في جواز الاستنابة في الخطبة.

أما المذاهب الأخرى فالصحيح عندهم أن الطهارة سنة وليست واجبة لصحة الخطبة، فإذا أحدث جاز له إتمام خطبته، لكن الأفضل

---

(١) الخرشي ٢/ ٤٩ بيروت، والشرح الصغير ١/ ٤٦٥ ط دار المعارف.

(٢) شرح الروض ١/ ٢٥٢ المكتبة الإسلامية.

(١) المغني ٢/ ١٠٢، ١٠٣، ٥٦٠ ط ٣

(٢) شرح الدر وحاشية ابن عابدين ١/ ٧٥٠ ط ٣ بولاق.

الاستخلاف وأما على القول بوجوب طهارة الخطيب فإذا أحدث وجب الاستخلاف منه أو من المأمومين، وهل يبدأ المستخلف من حيث انتهى الخطيب الأول أم يستأنف الخطبة من أولها؟ صرح المالكية بأنه من حيث انتهى الأول إن علم، وإلا ابتدأ الخطبة.[١]

الاستخلاف في صلاة الجمعة :

١٣ ـ ذهب الحنفية، والمالكية، والشافعية ـ في الجديد ـ والحنابلة في رواية هي المذهب إلى: جواز الاستخلاف في صلاة الجمعة لعذر، هذا إذا أحدث الإمام بعد الخطبة وقبل الشروع في الصلاة فقدم رجلا يصلي بالناس، فإن كان المقدم ممن شهد الخطبة أو شيئا منها جاز اتفاقا، وإن لم يكن شهد شيئا من الخطبة، أو كان الحدث في أثناء الصلاة فهناك تفصيل في المذاهب إليك بيانه:

١٤ ـ ذهب الحنفية إلى أنه إن لم يكن المقدم قد شهد شيئا من الخطبة فإن استخلفه الإمام قبل أن يشرع في الصلاة لم يجز الاستخلاف، وعلى من يؤمهم أن يصلي بهم الظهر أربعا، لأنه منشىء[٢] للجمعة، وليس بانٍ تحريمته على تحريمة الإمام، والخطبة شرط إنشاء الجمعة ولم توجد.

أما لو شرع الإمام في الصلاة ثم أحدث، فقدم رجلا جاء ساعة الإقامة، أي لم يشهد شيئا من الخطبة جاز وصلى بهم الجمعة، لأن تحريمة الأول انعقدت للجمعة لوجود شرطها وهو الخطبة، والثاني بنى تحريمته على تحريمة الإمام. والخطبة شرط انعقاد الجمعة في حق من ينشىء التحريمة في الجمعة، لا في حق من يبنى تحريمته على تحريمة غيره، بدليل أن المقتدي بالإمام تصح جمعته وإن لم يدرك الخطبة لهذا المعنى، فكذا إذا استخلف الإمام بعدما شرع في الصلاة.[١]

وذكر الحاكم في المختصر: أن الإمام إذا أحدث وقدم رجلا لم يشهد الخطبة، فأحدث المقدم قبل الشروع لم يجز للثاني الاستخلاف، لأنه ليس من أهل إقامة الجمعة بنفسه.

١٥ ـ وذهب المالكية إلى أنه لو أحدث بعد الخطبة، أو بعد ما أحرم، فاستخلف من لم يشهدها فصلى بهم أجزأتهم، وإن خرج الإمام ولم يستخلف لم يصلوا أفذاذا، ويستخلفون من يتم بهم، وأولى أن يقدموا من شهد الخطبة، وإن استخلفوا من لم يشهدها أجزأتهم، ولا يجوز استخلاف من لا تجب عليه الجمعة كالمسافر، وقال مالك: أكره استخلاف من لم يشهد الخطبة.[٢]

١٦ ـ وذهب الشافعي في القديم إلى أنه لا يستخلف، وفي الجديد يستخلف، فعلى القول القديم إن أحدث الإمام بعد الخطبة وقبل الإحرام لم يجز له أن يستخلف، لأن الخطبتين مع الركعتين كالصلاة الواحدة، فلما لم يجز أن يستخلف في صلاة الظهر بعد الركعتين ـ كما لا يجوز فيهما ـ لم يجز له أن يستخلف في صلاة الجمعة بعد الخطبتين، وإن أحدث بعد الإحرام ففيه قولان.

---

(١) الطحطاوي ص ٢٨٠، والشرح الكبير والدسوقي ١/ ٣٨٦ والقوانين الفقهية لابن جزي ص ٥٦، والمغني ٢/ ٣٠٧ ط الرياض، والوجيز ١/ ٦٤، والدسوقي ١/ ٣٨٢

(٢) ما عدا المذهب القديم للشافعي فلا استخلاف عنده في الصلاة ومثلها الخطبة (المجموع ٤/ ٥٧٦)

(١) البدائع ١/ ٢٦٥

(٢) الحطاب ٢/ ١٧٢

أحدهما : يتمون الجمعة فرادى، لأنه لما لم يجز الاستخلاف بقوا على حكم الجماعة، فجاز لهم أن يصلوا فرادى.

والثاني : أنه إذا كان الحدث قبل أن يصلي بهم ركعة صلوا الظهر، وإن كان بعض الركعة صلوا ركعة أخرى فرادى (كالمسبوق إذا لم يدرك ركعة أتم الظهر، وإن أدرك ركعة أتم جمعة).

أما في المذهب الجديد فإن استخلفه من لم يحضر الخطبة لم يجز، لأن من حضر كمل - أي العدد المطلوب وهو أربعون - بالسماع فانعقدت به الجمعة، ومن لم يحضر لم يكمل، فلم تنعقد به الجمعة، ولهذا لو خطب بأربعين فقاموا وصلوا الجمعة جاز، ولو حضر أربعون لم يحضروا الخطبة فصلوا الجمعة لم يجز.

وإن كان الحدث بعد الإحرام. فإن كان في الركعة الأولى فاستخلف من كان معه قبل الحدث جاز، لأنه من أهل الجمعة، وإن استخلف مسبوقا لم يكن معه قبل الحدث لم يجز، لأنه ليس من أهل الجمعة، ولهذا لو صلى المستخلف المسبوق بانفراده الجمعة لم تصح.

وإن كان الحدث في الركعة الثانية. فإن كان قبل الركوع فاستخلف من كان معه قبل الحدث جاز، وإن استخلف من لم يكن معه قبل الحدث لم يجز، وإن كان بعد الركوع فاستخلف من لم يحضر قبل الحدث لم يجز.[١]

١٧ - وعند الحنابلة : السنة أن يتولى الصلاة من يتولى الخطبة، لأن النبي صلى الله عليه وسلم كان يتولاهما بنفسه، وكذلك خلفاؤه من بعده.

فإن خطب رجل وصلى آخر لعذر جاز، نص عليه أحمد وهو المذهب. وإن لم يوجد عذر فقال أحمد: لا يعجبني من غير عذر فيحتمل المنع، لأن النبي ﷺ كان يتولاهما، وقد قال: «صلوا كما رأيتموني أصلي».[١] ولأن الخطبة أقيمت مقام ركعتين، ويحتمل الجواز - مع الكراهة - لأن الخطبة منفصلة عن الصلاة فأشبهتا صلاتين.

وهل يشترط أن يكون المستخلف ممن حضر الخطبة؟ فيه روايتان: إحداهما: يشترط ذلك، وهو قول كثير من الفقهاء، لأنه إمام في الجمعة فاشترط حضوره الخطبة، كما لو لم يستخلف.

والثانية : لا يشترط، لأنه ممن تنعقد به الجمعة، فجاز أن يؤم فيها كما لو حضر الخطبة.

وقد روي عن أحمد أنه لا يجوز الاستخلاف لعذر ولا لغيره، قال في رواية حنبل: في الإمام إذا أحدث بعدما خطب، فقدم رجلا يصلي بهم، لم يصل بهم إلا أربعا، إلا أن يعيد الخطبة ثم يصلي بهم ركعتين، وذلك لأن هذا لم ينقل عن النبي ﷺ، ولا عن أحد من خلفائه.[٢]

الاستخلاف في العيدين :

١٨- إذا أحدث الإمام في أثناء صلاة العيد فإنه تجري عليه الأحكام السابقة في الاستخلاف في أي صلاة. أما إذا أحدث الإمام يوم العيد قبل الخطبة بعد الصلاة فقد صرح المالكية : أنه يخطب الناس

(١) المجموع ٤/ ٥٧٦ - ٥٧٧

(١) حديث « صلوا كما رأيتموني . . . » أخرجه البخاري من حديث مالك بن الحويرث. مرفوعا (فتح الباري ٢/ ١١١ ط السلفية)

(٢) المغني ٢/ ٣٠٧ - ٣٠٨ ط الرياض.

على غير وضوء، ولا يستخلف. [١] وقواعد غيرهم لا تأبى ذلك، على ما مر في الاستخلاف في خطبة الجمعة.

الاستخلاف في صلاة الجنازة :

١٩ ـ ذهب الحنفية في الصحيح عندهم، والمالكية، والحنابلة إلى جواز الاستخلاف في صلاة الجنازة.

وعند المالكية : أن للإمام إذا استخلف فذهب فتوضأ، وقد بقي بعض التكبير من الصلاة على الجنازة، أن يرجع فيصلي ما أدرك، ويقضي ما فاته، وإن شاء ترك. [٢]

وقال الشافعية : إذا اجتمع وليان في درجة واحدة، وكان أحدهما أفضل، كان أولى بالصلاة، فإن أراد أن يستنيب أجنبيا ـ أي غير ولي ـ ففي تمكينه من ذلك وجهان، حكاهما صاحب العدة : أحدهما : أنه لا يمكن إلا برضاء الآخر. [٣]

الاستخلاف في صلاة الخوف :

٢٠ ـ المالكية، والشافعية هم الذين تكلموا عن الاستخلاف في صلاة الخوف في السفر، ولم نقف للحنفية والحنابلة على نص في هذا

(١) البدائع ٤/ ٧٠٧ ط الإمام، والمجموع ٥/ ٧ ـ ٨ ط دار العلوم، والمغني ٢/ ٣٧٢ ـ ٣٧٣، والمدونة ١/ ١٧٠ ـ ١٧١ ط السعادة، والخرشي ٤/ ١٠٣. لبنان.

(٢) ابن عابدين ١/ ٨١١، والمدونة ١/ ١٩٠، والمغني ٢/ ٤٨٤ ط الرياض.

(٣) المجموع ٥/ ١٧٠ ط دار العلوم.

الموضوع. [١]

٢١ ـ فعند المالكية : إذا صلى الإمام ركعة من صلاة الخوف، ثم أحدث قبل قيامه إلى الثانية، فليقدم من يؤمهم، ثم يثبت المستخلف، ويتم من خلفه صلاتهم، وهو قائم ساكتا أو داعيا، ثم تأتي الطائفة الأخرى فيصلي بهم ركعة ويسلم، ثم تتم هذه الطائفة الركعة الثانية.

ولو أحدث بعد قيامه إلى الثانية فلا يستخلف، لأن من خلفه خرجوا من إمامته بالاقتداء به في ركعة، حتى لو تعمد حينئذ الحدث أو الكلام لم تفسد عليهم.

فإذا أتم هؤلاء الركعة الثانية وذهبوا أتت الطائفة الأخرى بإمام فقدموه. [٢]

٢٢ ـ وقال الإمام الشافعي : إذا أحدث الإمام في صلاة الخوف فهو كحدثه في غيرها، وأحب إليّ ألا يستخلف أحدا. فإن كان أحدث في الركعة الأولى أو بعدما صلاها، وهو واقف في الركعة الثانية فقرأ ولم تدخل معه الطائفة الثانية، قضت الطائفة الأولى ما عليهم من الصلاة، وأمّ الطائفة الأخرى إمام منهم، أو صلوا فرادى، ولو قدم رجلا فصلى بهم أجزأ عنهم إن شاء الله تعالى. وإذا أحدث الإمام وقد صلى ركعة وهو قائم يقرأ ـ ينتظر فراغ التي خلفه ووقف الذي قدم كما يقف الإمام، وقرأ في وقوفه، فإذا فرغت الطائفة التي خلفه. ودخلت الطائفة التي وراءه قرأ بأم القرآن وقدر سورة، ثم ركع بهم، وكان في صلاته لهم كالإمام الأول لا يخالفه في شيء إذا أدرك

(١) واللجنة ترى أن الاستخلاف في صلاة الخوف لا يخرج في الجملة عما ذكروه في الصلاة المطلقة.

(٢) الحطاب ٢/ ١٨٦ ليبيا.

الركعة الأولى مع الإمام الأول، وانتظرهم حتى يتشهدوا ثم يسلم بهم،[١] وهناك صور أخرى نادرة، موطن بيانها صلاة الخوف.

من يحق له الاستخلاف :

٢٣ ـ مذهب الحنفية : أن الاستخلاف حق الإمام. فلو استخلف هو شخصا، واستخلف المأمومون سواه، فالخليفة من قدمه الإمام، فمن اقتدى بمن قدمه المأمومون فسدت صلاته، وإن قدم الإمام واحدا، أو تقدم بنفسه لعدم استخلاف الإمام جاز إن قام مقام الأول قبل أن يخرج من المسجد، ولو خرج منه فسدت صلاة الكل دون الإمام، ولو تقدم رجلان فالأسبق أولى[٢]

٢٤ ـ ومذهب المالكية : أن استخلاف الإمام لغيره مندوب، وللإمام ترك الاستخلاف، ويترك المصلين ليستخلفوا بأنفسهم أحدهم، وإنما ندب له الاستخلاف، لأنه أعلم بمن يستحق التقديم فهو من التعاون على البر، ولئلا يؤدي تركه إلى التنازع فيمن يتقدم فتبطل صلاتهم، فإن لم يستخلف ندب ذلك للمأمومين، وإن تقدم غير من استخلفه الإمام وأتم بهم صحت صلاتهم.[٣]

٢٥ ـ ومذهب الشافعية : أن الإمام أو القوم إن قدموا رجلا فأتم لهم ما بقي من الصلاة أجزأتهم صلاتهم، على أن من قدمه المأمون أولى ممن قدمه الإمام لأن الحظ لهم، إلا إذا كان الإمام راتبا فمقَدَّمه أولى. وإن تقدم واحد بنفسه جاز.[٤]

(١) الأم ١/ ٢٢٧ ط دار المعرفة، ونهاية المحتاج ٢/ ٣٣٦ ـ ٣٣٧ ط مصطفى الحلبي.

(٢) الدر وحاشيته ١/ ٥٦٢، والبدائع ٢/ ٥٨٩

(٣) الشرح الصغير ١/ ٤٦٨ ـ ٤٦٩

(٤) الأم ١/ ١٧٥ دار المعرفة، ونهاية المحتاج ٢/ ٣٣٧

٢٦ ـ ومذهب الحنابلة : وهو أحدى روايتين عندهم، أن للإمام أن يستخلف من يتم الصلاة بالمأمومين، فإن لم يفعل فقدم المأمون رجلا فأتم بهم جاز.[١]

من يصح استخلافه ، وأفعال المستخلف :

٢٧ ـ المنصوص عليه في مذاهب الفقهاء : أن كل من يصلح إماما ابتداء يصح استخلافه، ومن لا يصلح ابتداء لا يصح استخلافه،[٢] وفي كل مذهب تفصيلات :

٢٨ ـ فعند الحنفية : الأولى للإمام ألا يستخلف مسبوقا، وإن استخلفه ينبغي له ألا يقبل، وإن قبل جاز، ولو تقدم يبتدىء من حيث انتهى إليه الإمام، وإذا انتهى إلى السلام يقدم مدركا يسلم بهم، ولو أن الخليفة المسبوق حين أتم الصلاة التي ابتدأها الإمام المستخلف أتى بمبطل لصلاته ـ كأن قهقه أو أحدث متعمدا أو تكلم أو خرج من المسجد ـ فسدت صلاته، وصلاة القوم تامة. أما فساد صلاته فلأنه أتى بمبطل قبل إكمال ما سبق به، وأما صحة صلاة القوم فلأن المبطل المتعمد تمت به صلاتهم لتحقق الركن، وهو الخروج بالصنع، والإمام إن كان فرغ من صلاته فصلاته صحيحة، وإن لم يكن فرغ تفسد صلاته في الأصح.

ولو اقتدى رجل بالإمام في صلاة رباعية فأحدث الإمام، وقدم الإمام هذا الرجل، والمقتدي لا

(١) المغني ٢/ ١١٢ ط الرياض.

(٢) الفتاوى الهندية ١/ ٩٥، والشرح الكبير ١/ ٣٢٥ وما بعدها، ونهاية المحتاج ٢/ ١٥٧ وما بعدها، والمغني ٢/ ١٧٦ ط الرياض.

يدري كم صلى الإمام وكم بقي عليه؟ فإن المقتدي يصلي أربع ركعات، ويقعد في كل ركعة احتياطا. ولو استخلف لاحقا[١] فللخليفة أن يشير للمأمومين حتى يؤدي ما عليه من الصلاة، ثم يتم بهم الصلاة. ولو لم يفعل ذلك ومضى على صلاة الإمام، وأخر ما عليه حتى انتهى إلى موضع السلام، واستخلف من سلم بهم جاز. وإذا كان خلف الإمام شخص واحد، وأحدث الإمام تعين ذلك الواحد للإمامة، عينه الإمام بالنية أو لم يعينه.

ولو اقتدى مسافر بمسافر فأحدث الإمام، فاستخلف مقيما لم يلزم المسافر الإتمام.[٢]

٢٩ ـ وقال المالكية: إنه يشترط فيمن يصح استخلافه أن يدرك مع الإمام الأصلي قبل العذر جزءا يعتد به من الركعة المستخلف هو فيها، قبل الاعتدال من الركوع، وإذا استخلف الإمام مسبوقا صلى بهم على نظام صلاة الإمام الأول، فإذا انتهى إلى الركعة الرابعة بالنسبة لهم أشار إليهم فجلسوا، وقام ليتم صلاته ثم يسلم معهم.[٣]

٣٠ ـ وعند الشافعية: يصح استخلاف مأموم يصلي صلاة الإمام أو مثلها في عدد الركعات بالاتفاق، سواء أكان مسبوقا أم غيره، وسواء استخلفه في الركعة الأولى أم في غيرها، لأنه ملتزم بترتيب الإمام باقتدائه، فلا يؤدي إلى المخالفة.

وإذا استخلف مأموما مسبوقا لزمه مراعاة ترتيب الإمام، فيقعد موضع قعوده، ويقوم موضع قيامه، كما كان يفعل لو لم يخرج الإمام من الصلاة. فلو اقتدى المسبوق في ثانية الصبح، ثم أحدث الإمام فيها فاستخلفه فيها قنت، وقعد وتشهد، ثم يقنت في الثانية لنفسه، ولو كان الإمام قد سها قبل اقتداء المستخلف أو بعده، سجد في آخر صلاة الإمام، وأعاد في آخر صلاة نفسه، على أصح القولين.

وإذا أتم بالقوم صلاة الإمام قام لتدارك ما عليه، والمأمومون بالخيار إن شاءوا فارقوه وسلموا، وتصح صلاتهم بلا خلاف للضرورة، وإن شاءوا صبروا جلوسا ليسلموا معه، هذا كله إذا عرف المسبوق نظم صلاة الإمام وما بقي منها، فإن لم يعرف فقولان حكاهما صاحب التلخيص وآخرون، وقيل: هما وجهان أقيسهما لا يجوز، وقال الشيخ أبو علي: أصحهما الجواز، ونقله ابن المنذر عن الشافعي ولم يذكر غيره، فعلى هذا يراقب المستخلف المأمومين إذا أتم الركعة، فإن همّوا بالقيام قام وإلا قعد.[١]

٣١ ـ وقال الحنابلة: يجوز استخلاف المسبوق ببعض الصلاة، ولمن جاء بعد حدث الإمام،فيبني على ما مضى من صلاة الإمام من قراءة أو ركعة أو سجدة، ويقضي بعد فراغ صلاة المأمومين، وحكي هذا القول عن عمر وعلي وأكثر من وافقهما في الاستخلاف. وفيه رواية أخرى أنه مخير بين أن يبني أو يبتدي، فإذا فرغوا من صلاتهم قعدوا

---

(١) اللاحق: من اقتدى بالإمام ثم فاتته الركعات كلها أو بعضها بعذر كغفلة وزحمة وسبق حدث وصلاة خوف ومقيم ائتم بمسافر. وكذا بلا عذر بأن سبق إمامه في ركوع وسجود فإنه يقضي ركعة، وحكمه كمؤتم فلا يأتي بقراءة ولا سهو.

(٢) الفتاوى الهندية ١/ ٩٥ وما بعدها.

(٣) الشرح الصغير ١/ ٤٧١ ـ ٤٧٢

(١) المجموع ٤/ ٢٤٣ ـ ٢٤٤ ط السلفية.

وانتظروه حتى يتم ويسلم معهم، لأن اتباع المأمومين للإمام أولى من اتباعه لهم. فإن الإمام إنما جعل ليؤتم به. وعلى كلتا الروايتين إذا فرغ المأمومون قبل فراغ إمامهم، وقام لقضاء ما فاته فإنهم يجلسون وينتظرون حتى يتم ويسلم بهم، لأن الإمام ينتظر المأمومين في صلاة الخوف، فانتظارهم له أولى، وإن سلموا ولم ينتظروه جاز.

وقال ابن عقيل: يستخلف من يسلم بهم، والأولى انتظاره. وإن سلموا لم يحتاجوا إلى خليفة. فإنه لم يبق من الصلاة إلا السلام، فلا حاجة إلى الاستخلاف فيه، ويقوى عندي أنه لا يصح الاستخلاف في هذه الصورة، لأنه إن بنى جلس في غير موضع جلوسه وصار تابعا للمأمومين،وإن ابتدأ جلس المأمومون في غير موضع جلوسهم، ولم يرد الشرع بهذا، وإنما ثبت الاستخلاف في موضع الإجماع حيث لم يحتج إلى شيء من هذا، فلا يلحق به ما ليس في معناه.

وإذا استخلف من لا يدري كم صلى الإمام، احتمل أن يبني على اليقين، فإن وافق الحق وإلا سبحوا به فرجع إليهم، ويسجد للسهو. وفي رواية: إن المستخلف إن شك في عدد الركعات التي صلاها الإمام لم يجز له الاستخلاف للشك، كغير المستخلف،[1] ورواية البناء على اليقين بنيت على أنه شك ممن لا ظن له فوجب البناء على اليقين كسائر المصلين.

(١) المغني ٢/ ١٠٣ ـ ١٠٥

ثالثا: استخلاف القاضي

٣٢ ـ اتفق فقهاء المذاهب على أن الإمام إذا أذن للقاضي في الاستخلاف فله ذلك، وعلى أنه إذا نهاه فليس له أن يستخلف، وذلك لأن القاضي إنما يستمد ولايته من الإمام، فلا يملك أن يخالفه إذا نهاه، كالوكيل مع الموكل، فإن الموكل إذا نهى الوكيل عن تصرف ما فليس له أن يخالفه. قال الدسوقي: وينبغي أن العرف بالاستخلاف وعدمه كالنص على ذلك.[1]

أما إن أطلق الإمام فلم يأذن ولم ينه فهناك اتجاهات في المذاهب.

ذهب الحنفية، وابن عبدالحكم، وسحنون من المالكية، وهو احتمال في مذهب الحنابلة إلى: أنه لا يجوز أن يستخلف، لأنه يتصرف بإذن الإمام ولم يأذن له.

وذهب الحنابلة، وهو وجه للشافعية إلى: أنه يجوز له أن يستخلف مطلقا. والمشهور عند المالكية، وهو الوجه الآخر للشافعية أنه يجوز الاستخلاف لعذر كمرض، أو سفر، أو سعة الجهات المولى عليها، وذلك لأن القاضي في هذه الحالة يحتاج إلى الاستخلاف، ولأن قرينة الحال تقتضي ذلك، فإن استخلف القاضي - بغير إذن - وقضى المستخلف فإن قضاءه ينفذ عند الحنفية إذا أنفذه القاضي المستخلف بشرط أن يكون المستخلف بحال يصلح معها أن يكون قاضيا، لأنه

(١) الدسوقي ٤/ ١٣٣

بإجازة القاضي المستخلف صار كأنه هو الذي قضى .[١]

٣٣ ـ ما يثبت به الاستخلاف في القضاء :

كل لفظ يفيد الاستخلاف يصح به وينعقد، سواء أكان مما قاله الفقهاء في ألفاظ تولية القضاء أم لا ، وكذلك أي دليل أو قرينة يثبت بها الاستخلاف يعمل بها ويعول عليها .[٢]

استدانة

التعريف :

١ ـ الاستدانة لغة : الاستقراض وطلب الدين ، أو: صيرورة الشخص مدينا ، أو: أخذه .

والمداينة : التبايع بالأجل . والقرض: هو ما يعطى من المال ليقضى .[٣]

وأما في الشرع فتطلق الاستدانة ويراد بها : طلب أخذ مال يترتب عليه شغل الذمة ، سواء كان عوضا في مبيع أو سلم أو إجارة ، أو قرضا ، أو ضمان متلف .

الألفاظ ذات الصلة :

أ ـ الاستقراض :

٢ ـ الاستقراض : طلب القرض ، وكل من القرض والدين لابد أن يكون مما يثبت في الذمة .

وعلى هذا فالاستدانة أعم من الاستقراض ، إذ الدين شامل عام للقرض وغيره .

وفرق المرتضى الزبيدي بين الاستدانة والاستقراض ، بأن الاستدانة لابد أن تكون إلى أجل ، في حين أن الاستقراض لا يكون إلى أجل عند الجمهور ، أما المالكية فيقولون بلزوم الأجل في القرض بالنسبة للمقرض (ر . أجل) .[١]

ب ـ الاستلاف :

٣ ـ الاستلاف لغة : أخذ السلف ، وسلّف في كذا وأسلف : إذا قدم الثمن فيه . والسلف كالسلم والقرض بلا منفعة أيضا . يقال : أسلفه مالا إذا أقرضه .[٢]

صفة الاستدانة (حكمها التكليفي) :

٤ ـ الأصل في الاستدانة الإباحة ، لقوله تعالى : (يَاأَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِذَا تَدَايَنْتُمْ بِدَيْنٍ إِلَى أَجَلٍ

---

(١) معين الحكام ص ٢٦ ، وتبصرة الحكام ١/ ٤٥ ، والدسوقي ٤/ ١٣٣ ، ونهاية المحتاج ٨/ ٢٩ ، والمغني ٩/ ١٠٥ ط الرياض، والاختيار ١/ ٣٥٨ ط حجازي، وحاشية ابن عابدين ٤/ ٣٢٣

(٢) قد وضعت في القوانين الحديثة قواعد وأحكام تنعقد بها ولاية القضاء وغيره بما لا يخالف نصا شرعيا ولا حكما مقررا ، وسار عليها العمل وثبتت بها الولايات ، فلا مانع من اتباعها وتطبيقها .

(٣) لسان العرب ، وتاج العروس مادة (دين ، قرض) .

(١) كشاف اصطلاحات الفنون للتهانوي ٥/ ١١٩٨ ، ودستور العلماء ٢/ ١١٨

(٢) المغرب للمطرزي مادة (سلف) ، وابن عابدين ٤/ ٢٠٣

مُسَمّى فَاكْتُبُوهُ) .[١] ولأن النبي ﷺ كان يستدين .

وقد تعتريها أحكام أخرى بحسب السبب الباعث ، كالندب في حال عسر المدين ، وكالوجوب للمضطر ، وكالتحريم فيمن يستدين قاصدا المماطلة ، أو جحد الدين .[٢] وكالكراهة إذا كان غيرَ قادر على الوفاء ، وليس مضطرا ولا قاصدا المماطلة .

صيغة الاستدانة :

٥ ـ تكون الاستدانة بكل ما يدل على التزام الذمة بدين ، قرضا كان أو سلما ، أو ثمنا لمبيع بأجل ويفصل الفقهاء ذلك عند الكلام في مصطلح : (عقد) و(قرض) و(دين) .[٣]

الأسباب الباعثة على الاستدانة :

أولا : الاستدانة لحقوق الله تعالى :

٦ ـ حقوق الله تعالى المالية ، كالزكاة ، لا تثبت في الذمة إلا على الغني القادر عليها ـ والغني في كل تكليف بحسبه ـ فلا يكلف بالاستدانة ليصير ملزما بشيء منها بالاتفاق .[٤]

(١) سورة البقرة / ٢٨٢

(٢) حاشية الشرواني على التحفة ٥/ ٣٧ ، وحاشية الدسوقي على الشرح الكبير ٣/ ٢٢٣ طبع دار الفكر ـ بيروت .

(٣) تحفة المحتاج ٥/ ٣٨ ، والمغني ٤/ ٣١٥ ، والبدائع ١٠/ ٤٩٨٠ ط الثانية .

(٤) مواهب الجليل ١/ ٣٤٣ ، ومغني المحتاج ١/ ١٨٧ ، ومطالب أولي النهى ١/ ٣٣٩ طبع المكتب الإسلامي ، وحاشية ابن عابدين ٣/ ٣٤٦ ، والفتاوى الهندية ٥/ ٣٠٧ ، والأشباه والنظائر لابن نجيم ص ٣٥٨ طبع بيروت ـ دار الهلال .

أما ما شرط الله لوجوبه الاستطاعة ، كالحج ، فإن كان لا يرجو الوفاء فالاستدانة لأجله مكروهة أو حرام عند المالكية ، وخلاف الأفضل عند الحنفية . أما إن كان يرجو الوفاء فيجب عليه عند المالكية ، والشافعية ، وهو الأفضل عند الحنفية .[١]

وعند الحنابلة ـ يفهم مما في المغني ـ أنه إن أمكنه الحج بالاستدانة لم يلزمه ذلك ، ولكن يستحب له إن لم يكن عليه في ذلك ضرر أو على غيره .[٢]

فإذا وجبت حقوق الله تعالى المالية على عبد حال غناه ، ثم افتقر قبل أدائها ، فهل يكلف بالاستدانة لأدائها؟ يفرق فقهاء الحنفية في ذلك بين الحالتين : إن لم يكن عنده مال وأراد أن يستقرض ، فإن كان في أكبر ظنه أنه إذا استقرض وأدى الزكاة ، واجتهد لقضاء دينه يقدر على ذلك ، كان الأفضل له أن يستقرض ، فإن استقرض وأدى ولم يقدر على قضاء الدين حتى مات ، يرجى أن يقضي الله تعالى دينه في الآخرة .

وإن كان أكبر ظنه أنه إذا استقرض لا يقدر على قضاء الدين ، كان الأفضل له ألا يستقرض ، لأن خصومة صاحب الدين أشد .[٣] وظاهر هذا أنه لا يجب عليه الاستقراض على كل حال .

ومذهب الحنابلة أنه إذا وجبت عليه الزكاة ، فتلف المال بعد وجوبها ، فأمكنه أداؤها أداها ، وإلا أمهل إلى ميسرته وتمكنه من أدائها من غير مضرة عليه ولا على غيره ، قالوا : لأنه إذا لزم الإنظار في

(١) ابن عابدين ٢/ ١١٤ ، ١٤١ ، والحطاب ٢/ ٥٠٥ ـ ٥٠٦ ، والأم ٢/ ١١٦ ط بيروت ، والدسوقي ٢/ ٧

(٢) المغني مع الشرح الكبير ٣/ ١٧٠

(٣) فتاوى قاضيخان بهامش الهندية ١/ ٢٥٦ ، وحاشية ابن عابدين ٢/ ١٤٠

دين الآدمي المعين فهذا أولى . [١]

ولم يتعرض الشافعية لهذه المسألة فيما اطلعنا عليه .

ثانيا ـ الاستدانة لأداء حقوق العباد :

أ ـ الاستدانة لحق النفس :

٧ ـ تجب الاستدانة على المضطر لإحياء نفسه ، لأن حفظ النفس مقدم على حفظ المال ، صرح به الشافعية ، وقواعد غيرهم لا تأباه ، لما ورد في الضرورة من نصوص معروفة . [٢]

أما الاستدانة لسد حاجة من الحاجيات ، فهو جائز إن كان يرجو وفاء ، وإن كان الأولى له أن يصبر ، لما في الاستدانة من المنّة ، قال في الفتاوى الهندية : لا بأس أن يستدين الرجل إذا كانت له حاجة لابد منها ، وهو يريد قضاءها . [٣] وكلمة «لا بأس» إذا أطلقها فقهاء الحنفية فإنهم يعنون بها : ما كان تركه أولى من فعله .

أما إذا كان لا يرجو وفاء فتحرم عليه الاستدانة ، والصبر واجب ، لما في الاستدانة من تعريض مال الغير إلى الإتلاف . [٤]

أما الاستدانة من أجل غاية غير مشروعة فإنه لا يجوز ، كما إذا استدان لينفق في وجه غير مشروع ، مثل أن يكون عنده من المال ما يكفيه ، فيتوسع في النفقة ، ويستدين لأجل أن يأخذ من الزكاة ، فإنه لا يعطى منها ، لأن قصده مذموم . [٥]

(١) الشرح الكبير مع المغني ٢/ ٤٦٥

(٢) مواهب الجليل ٤/ ٥٤٥ ، والشرواني ٥/ ٣٧

(٣) الفتاوى الهندية ٥/ ٣٦٦

(٤) حاشية الشرواني على التحفة ٥/ ٣٧

(٥) حاشية الدسوقي على الشرح الكبير ١/ ٤٩٧ ، والمغني ٤/ ٤٤٨

ب ـ الاستدانة لحق الغير .

أولا ـ الاستدانة لوفاء الدين :

٨ ـ لا يلزم المعسر بالاستدانة لقضاء دين غرمائه ، لقوله تعالى : ﴿وَإِنْ كَانَ ذُو عُسْرَةٍ فَنَظِرَةٌ إِلَى مَيْسَرَةٍ﴾ . [١] ولما في ذلك من منة . [٢] ولأن الضرر لا يزال بمثله ، صرح بذلك المالكية والحنابلة ، وقواعد غيرهم لا تأباه .

ثانيا ـ الاستدانة للنفقة على الزوجة :

٩ ـ اتفق الفقهاء على أن نفقة الزوجة واجبة ، سواء أكان الزوج موسرا أم معسرا ، فإن كان الزوج حاضرا ، وله مال ، أنفق من ماله جبرا عنه ، وإن كان معسرا فإن أئمة الحنفية يرون أن القاضي يفرض لها النفقة ، ثم يأمرها بالاستدانة عليه ، فإن لم تجد من تستدين منه أوجب القاضي نفقتها على من تجب عليه من أقاربها لو لم تكن متزوجة ، أما إن كان غائبا وليس له مال حاضر ، فإنه لا تفرض لها نفقة عليه ، خلافا لزفر ، وقوله هو المفتى به عند الحنفية .

وذهب الحنابلة إلى أن لها الاستدانة ، لها ولأولادها ولو بغير إذن ، وترجع عليه بما استدانت .

ومذهب المالكية أن نفقة الزوجة تسقط بالإعسار إذا ثبت ، أما إذا لم يثبت إعساره فلها أن تستدين عليه .

وذهب الشافعية إلى أنه إذا كان له مال حاضر ينفق عليها منه جبرا عنه . وإذا كان لا مال له وهو

(١) سورة البقرة / ٢٨٠

(٢) جواهر الإكليل ٢/ ٩٠ طبع دار المعرفة ، وحاشية الدسوقي ٣/ ٢٧٠ ، والمغني ٤/ ٤٤٨ ط المنار الثالثة .

قادر على الكسب، أجبر على التكسب، ويستدين للنفقة الحاضرة، أما إن كان ماله غائبا فإنه يجبر على الاستدانة، فإن لم يستدن كان لها طلب الفسخ. [١]

ثالثا : الاستدانة للإنفاق على الأولاد والأقارب :

١٠ ـ نفقة الصغار من الأولاد الفقراء غير المتكسبين واجبة في الجملة على الوالد دون غيره في الأصل، فإن امتنع عن الإنفاق عليهم، وكان موسرا، أجبر على ذلك، ويؤمرون بالاستدانة عليه. وإن كان معسرا فعند الحنفية:تؤمر الأم بالإنفاق عليهم من مالها إن كانت موسرة، وإلا ألزم بنفقتهم من تجب عليه لو كان الأب ميتا، ثم يرجع المنفق على الأب إن أيسر. [٢] وإن كان الأب زمنا اعتبر كالميت، فلا رجوع للمنفق بل هو تبرع.

ومذهب المالكية كالحنفية في حال اليسار، وينوب عن إذن القاضي عندهم إشهاد المنفق على أنه أنفق على سبيل الرجوع، أو يحلف على ذلك. [٣] أما إذا كان معسرا فيعتبر الإنفاق على أولاده تبرعا من المنفق، لا رجوع له ولو أيسر الأب بعدئذ.

وعند الشافعية:للأولاد الاستدانة بإذن القاضي، ولا رجوع إلا إذا حصل الاقتراض بالفعل للمنفق المأذون. [١]

وذهب الحنابلة إلى أنه يستدان للأولاد بإذن. لكن لو استدانت الأم لها ولأولادها بلا إذن جاز تبع للأم. أما الاستدانة لغير الزوجة والأولاد ففي ذلك تفصيل وخلاف كبير، موطنه «نفقة». [٢]

الاستدانة ليتمحض المال حلالا :

١١ ـ إذا أراد أن يحج فيستحب أن يحج بمال حلال، فإن لم يتوفر له إلا مال فيه شبهة، وأراد أن يحج بمال حلال، ففي فتاوى قاضيخان : يستدين للحج، ويقضي دينه من ماله. [٣]

شروط صحة الاستدانة :

الشرط الأول ـ عدم انتفاع الدائن :

١٢ ـ إن انتفاع الدائن من عملية الاستدانة إما أن يتم بشرط في العقد، أو بغير شرط، فإن كان بشرط فهو حرام بلا خلاف، قال ابن المنذر: أجمعوا على أن المسلف ـ أي الدائن ـ إذا شرط على المستلف زيادة أو هدية، فأسلف على ذلك، أنّ أخذ الزيادة على ذلك ربا، وقد روى علي بن أبي طالب رضي الله عنه عن رسول الله ﷺ قوله : «كل قرض جر منفعة فهو ربا». [٤] وهو وإن كان ضعيف السند إلا

---

(١) نهاية المحتاج ٧/ ٢٠٣ طبع المكتبة الإسلامية، وحاشية ابن عابدين ٢/ ٦٨٦، ومواهب الجليل ٤/ ٢٠٢، والحطاب ٤/ ٢٠٥، وشرح منتهى الإرادات ٣/ ٢٥٢، ٢٥٧، ومطالب أولي النهى ٥/ ٦٤٦، ٦٤٩

(٢) حاشية ابن عابدين ٢/ ٦٧٣، ٦٧٧، ٦٨٦، وتبيين الحقائق ٣/ ٥٤، والفتاوى الهندية ١/ ٥٥١، وفتح القدير ٣/ ٣٢٥ طبع بولاق، والهداية بشرح فتح القدير ٣/ ٣٤٦ طبع بولاق.

(٣) مواهب الجليل ٤/ ١٩٣، وحاشية الدسوقي ٣/ ٢٧٤

(١) الإقناع ٤/ ١٤٤، وحاشية قليوبي ٤/ ٨٥، وتحفة المحتاج ٨/ ٣٤٦، ومغني المحتاج ٤/ ٤٤٨

(٢) شرح منتهى الإرادات ٣/ ٢٥٧

(٣) الفتاوى الهندية ١/ ٢٢٠

(٤) حديث : «كل قرض جر منفعة ...» رواه الحارث بن أبي أسامة في مسنده من حديث علي مرفوعا، وفي إسناده سوار بن مصعب وهو متروك، قال عمر بن بدر في المغني : لم يصح فيه=

أنـه صحيـح معنى، وروي عن أبيّ بن كعب، وعبدالله بن عباس، وعبدالله بن مسعود: أنهم نهوا عن كل قرض جر منفعة للمقرض. ولأن عقد الاستدانة عقد إرفاق وقربة، واشتراط المنفعة فيه للدائن إخراج له عن موضوعه، وهو شرط لا يقتضيه العقد ولا يلائمه، وقد أورد الفقهاء كثيرا من التطبيقات العملية على القرض الذي يجر نفعا للدائن.[1] ومن ذلك:

أن يشترط الدائن أن يرد له المدين أكثر مما أخذ، أو أجود مما أخذ، وهذا هو الربا بعينه (ر: ربا).

وليس من ذلك اشتراط الدائن على المدين أن يعطيه رهنا بالدين، أو كفيلا ضمانا لدينه، لأن هذا شرط يلائم العقد كما سيأتي.

أما إن كانت المنفعة التي حصل عليها الدائن من المدين غير مشروطة، فيجوز ذلك عند جمهور الفقهاء: الحنفية، والشافعية، والمالكية، والحنابلة.[2] وهو مروي عن عبدالله بن عمر، وسعيد بن المسيب، والحسن البصري، وعامر الشعبي، والزهري، ومكحول، وقتادة، وإسحق بن راهويه، وهو إحدى الروايتين عن إبراهيم النخعي.

= شيء (تلخيص الحبير ٣/ ٢٤ ط شركة الطباعة الفنية ١٣٨٤ هـ، وفيض القدير ٥/ ٢٨ ط المكتبة التجارية ١٣٥٦ هـ) وأخرجه البيهقي في المعرفة عن فضالة بن عبيد موقوفا بلفظ: (كل قرض جر منفعة فهو وجه من وجوه الربا) ورواه في السنن الكبرى عن ابن مسعود وأبي بن كعب وعبدالله بن سلام وابن عباس موقوفا عليهم (نيل الأوطار ٥/ ٣٥٠ ـ ٣٥١ ط دار الجيل بيروت).

(١) فتح القدير ٤/ ٤٥٢، وأسنى المطالب ٢/ ١٤٢

(٢) المغني ٤/ ٣٢١، وتحفة المحتاج ٥/ ٤٧، وأسهل المدارك ٢/ ٢١٨، وابن عابدين ٤/ ٢٩٥

واستدل هؤلاء بما رواه مسلم في صحيحه عن جابر بن عبدالله قال:

«أقبلنا من مكة إلى المدينة مع رسول الله ﷺ، فاعتلّ جملي». وساق الحديث بقصته، وفيه «ثم قال: بعني جملك هذا، قال: فقلت: لا، بل هو لك، قال: بل بعنيه، قال: قلت: لا، بل هو لك يارسول الله، قال: لا، بل بعنيه، قال: قلت: فإن لرجل علي أوقية ذهب فهو لك بها، قال: قد أخذته، فتبلغ عليه إلى المدينة، ثم قال رسول الله ﷺ لبلال: أعطه أوقية من ذهب وزيادة، قال: فأعطاني أوقية من ذهب وزادني قيراطا»[1] وهذه زيادة في القدر.

١٣ ـ أما الزيادة في الصفة: فعن أبي رافع مولى رسول الله ﷺ «أن رسول الله استسلف من رجل بكرا، فقدمت عليه إبل من إبل الصدقة، فأمر أبا رافع أن يقضي الرجل بكره،[2] فرجع أبورافع فقال: لم أجد فيها إلا خياراً بعيراً رباعياً، فقال: أعطه إياه، إن خير الناس أحسنهم قضاء».[3]

ولأنه لم يجعل تلك الزيادة عوضا عن القرض، ولا وسيلة إليه، ولا إلى استيفاء دينه.

وقال بعض المالكية، وهي إحدى الروايتين عند الحنابلة، وهو المروي عن أبيّ، وابن عباس، وابن عمر، وإحدى الروايتين عن النخعي: لا يجوز للمقرض قبول هدية المقترض، ولا الحصول على

(١) حديث: «أقبلنا من مكة ...» أخرجه مسلم من حديث جابر بن عبدالله ٣/ ١٢٢٢ ط عيسى الحلبي.

(٢) هو من الإبل ما بلغ سبع سنين.

(٣) حديث: «إن رسول الله ﷺ استسلف من رجل ...» أخرجه مسلم من حديث أبي رافع مرفوعا ٣/ ١٢٢٤ ط عيسى الحلبي.

ما به الانتفاع له، كركوب دابته، وشرب شيء عنده في بيته، إن لم يكن ذلك معروفا بينهما قبل القرض، أوحدث ما يستدعى ذلك، لزواج وولادة ونحو ذلك. (١)

قال الدسوقي: «والمعتمد جواز الشرب والتظلّل، وكذلك الأكل إن كان لأجل الإكرام لا لأجل الدين»، لأنه إن أخذ فضلا، أوحصل على منفعة يكون قد تعاطى قرضا جر منفعة بالفعل، فقد روى الأثرم أن رجلا كان له على سمّاكٍ عشرون درهما، فجعل يهدي إليه السمك ويقوّمه، حتى بلغ ثلاثة عشر درهما، فسأل ابن عباس، فقال له: أعطه سبعة دراهم.

وعن ابن سيرين أن عمر أسلف أبيّ بن كعب عشرة دراهم، فأهدى إليه أبي بن كعب من ثمرة أرضه، فردها عليه ولم يقبلها، فأتاه أبي فقال: لقد علم أهل المدينة أني من أطيبهم ثمرة، وأنه لا حاجة لنا، فبم منعت هديتنا؟ ثم أهدى إليه بعد ذلك فقبل. وهذا يدل على ردها عند الشبهة، وقبولها عند انتفائها.

وعن زرّ بن حبيش قال: قلت لأبي بن كعب: إني أريد أن أسير إلى أرض الجهاد إلى العراق، فقال: إنك تأتي أرضا فاشٍ فيها الربا، فإن أقرضت رجلا قرضا فأتاك بقرضك، ومعه هدية، فاقبض قرضك، واردد عليه هديته. (٢)

الشرط الثاني ـ عدم انضمام عقد آخر:

١٤ ـ يشترط لصحة الاستدانة ألا ينضم إليها عقد آخر، سواء اشترط ذلك في عقد الاستدانة، أم تم التوافق عليه خارجه، كأن يؤجر المستقرض داره للمقرض، أويستأجر المستقرض دار المقرض، (١) لأن رسول الله ﷺ «نهى عن بيع وسلف». (٢) وفي ذلك تفصيل وخلاف يرجع إليه في (البيوع المنهي عنها).

الاستدانة من بيت المال، ولبيت المال، ونحوه، كالوقف:

١٥ ـ الأصل في ذلك أن الاستدانة لبيت المال،أو منه جائزة شرعا.

أما الاستدانة منه: فلما ورد أن أبا بكر استقرض من بيت المال سبعة آلاف درهم،فمات وهي عليه، فأوصى أن تقضى عنه.

وقال عمر: إني أنزلت مال الله مني منزلة مال اليتيم، إن احتجت إليه أخذت منه، فإذا أيسرت قضيت.

أما الاستدانة عليه: فلما روى أبو رافع (أن النبي ﷺ استسلف من رجل بكرا، فقدمت على النبي ﷺ إبل الصدقة، فأمر أبا رافع أن يقضي الرجل بكره...) (٣) الحديث. فهذه استدانة على

(١) حاشية الدسوقي ٣/ ٢٢٤، وأسهل المدارك ٢/ ٣١٨، والمغني ٤/ ٣٢٢، والمحلى ٨/ ٨٦، وآثار محمد بن الحسن ص ١٣٢

(٢) المغني ٤/ ٣٢٠ وما بعدها.

(١) المغني ٤/ ٣٢٠، وتحفة المحتاج ٥/ ٤٧، وحاشية ابن عابدين ٥/ ٣٩

(٢) حديث: «أن رسول الله ﷺ نهى عن بيع وسلف» رواه مالك بلاغا، والبيهقي موصولا، وصححه الترمذي، ورواه النسائي والحاكم عن عبدالله بن عمرو مرفوعا وهو عند البيهقي من حديث ابن عباس بسند ضعيف، وفي الطبراني من حديث حكيم بن حزام (تلخيص الحبير ٣/ ١٧ ط شركة الطباعة الفنية ١٣٨٤ هـ).

(٣) حديث: «أن رسول الله ﷺ استسلف...» تقدم تخريجه فقرة (١٣)

بيت المال، لأن الرد كان من مال الصدقة، وكل هذا يراعى فيه المصلحة العامة، والحيطة الشديدة في توثيق الدين، والقدرة على استيفائه.

ويشترط لذلك على ما صرح به الحنفية في الوقف ـ وبيت المال مثله ـ أن يكون بإذن من له الولاية، وأن يكون الإقراض لمليء مؤتمن، وألا يوجد من يقبل المال مضاربة، وألا يوجد مستغلات تشترى بذلك المال.

وقد صرح الشافعية بالنسبة للوقف بأنه يستغنى بشرط الواقف عن إذن القاضي. وكذلك الحكم في مال اليتيم ومال الغائب واللقطة.[١] وفي ذلك خلاف وتفصيل، موطنه مصطلح: (قرض) و(دين).

آثار الاستدانة:

أ ـ ثبوت الملك:

١٦ ـ يملك المستدين المحل المقابل للدين بالعقد نفسه إلا في القرض، ففيه ثلاثة اتجاهات هي: أنه يملك بالعقد، أوبالقبض، أوبالاستهلاك،[٢] على تفصيل موطنه مصطلح: (قرض).

ب ـ حق المطالبة، وحق الاستيفاء:

١٧ ـ من آثار الاستدانة وجوب الوفاء على المستدين عند حلول الأجل، لقوله تعالى: ﴿وَأَدَاءٌ إِلَيْهِ بِإِحْسَانٍ﴾[٣] ولقوله ﷺ: (مطل الغني ظلم).[١] وندب الإحسان في المطالبة، ووجوب إنظار المدين المعسر إلى حين الميسرة بالاتفاق.[٢] واستدل لذلك بقوله تعالى: ﴿وَإِنْ كَانَ ذُو عُسْرَةٍ فَنَظِرَةٌ إِلَى مَيْسَرَةٍ﴾[٣] وأنها عامة في الديون كلها وليست خاصة بالربا.

ج ـ حق المنع من السفر:

١٨ ـ للدائن في الجملة حق منع المدين من السفر في الدين الحالّ، إن لم يكن للمدين مال حاضر يمكنه الاستيفاء منه، أوكفيل، أورهن. وإنما ثبت هذا الحق لأن سفر المدين قد يفوت على الدائن حق المطالبة والملازمة، وفي ذلك تفصيل تبعا لنوع الدين، والأجل، والسفر، والمدين. (ر: دين)[٤]

د ـ حق ملازمة المدين:

١٩ ـ من حق الدائن أن يلازم المدين ـ على تفصيل في هذه الملازمة ـ إلا إذا كان الدائن رجلا والمدين امرأة، لما في ملازمتها من الإفضاء إلى الخلوة بالأجنبية، ولكن يجوز للدائن أن يبعث بالمرأة تنوب عنه في ملازمتها، وكذلك العكس.[٥]

---

(١) ابن عابدين ٤/ ٣٤١، والمغني ٤/ ٢٤٣، والقليوبي ٣/ ١٠٩، وآثار أبي يوسف ص٩١٣، والمحلى ٨/ ٣٢٤ ط المنيرية.
(٢) شرح الخرشي ٥/ ٢٣٢، وبدائع الصنائع ١٠/ ٤٩٨٤، وأحكام القرآن للجصاص ١/ ٥٧٤، والمغني ٤/ ٣١٧، ومطالب أولي النهى ٣/ ٢٤٠، وتحفة المحتاج ٥/ ٤٨
(٣) سورة البقرة / ١٧٨

(١) حديث: «مطل الغني..» أخرجه مسلم من حديث أبي هريرة مرفوعا ٣/ ١١٩٧ ط عيسى الحلبي.
(٢) أسنى المطالب ٢/ ١٨٦، والفتاوى الهندية ٥/ ٦٣، وتفسير القرطبي ٣/ ٣٧٢
(٣) سورة البقرة / ٢٨٠
(٤) أسنى المطالب ٤/ ١٧٧، وحاشية الدسوقي ٢/ ١٧٥، ٣/ ٢٦٢، وحاشية ابن عابدين ٣/ ٢٢١، والمغني ٨/ ٣٦٠، ٤/ ٤٥٥
(٥) أسنى المطالب ٢/ ٤٤، والفتاوى الهندية ٥/ ٦٣

هـ ـ طلب الإجبار على الوفاء :

٢٠ ـ يلزم المدين وفاء دينه ما دام قادرا على ذلك ، فإن امتنع وكان الدين الذي عليه مثليا وعنده مثله ، قضى القاضي الدين مما عنده جبرا عنه .

وأما إن كان الدين مثليا ، وما عنده قيمي ، فقد ذهب جمهور الفقهاء (المالكية ، والشافعية ، والحنابلة ، وأبويوسف ، ومحمد بن الحسن صاحبا أبي حنيفة) إلى أن القاضي يبيع ما عند المدين جبرا عنه ـ عدا حاجاته الضرورية ـ ويقضي دينه . وذهب أبوحنيفة إلى أنه لا يجبره القاضي على البيع ، ولكن يحبسه إلى أن يؤدي الدين .[1]

و ـ الحجر على المدين المفلس :

٢١ ـ الحجر على المدين المفلس أجازه جمهور الفقهاء ، ومنعه الإمام أبو حنيفة ، وتفصيل ذلك سيأتي في (حجر) و(إفلاس) .

ز ـ حبس المدين :

٢٢ ـ للدائن أن يطلب حبس المدين الغني الممتنع عن الوفاء[2]

اختلاف الدائن والمدين :

٢٣ ـ إذا اختلف الدائن والمدين ولا بينة لهما ، فالقول قول المدين مع يمينه في الصفة ، والقدر ، واليسار . وإن كانت لهما بينة ، فالبينة بينة الدائن في اليسار والإعسار ، وتفصيل ذلك مكانه مبحث (دعوى) .

(١) أسنى المطالب ٢/ ١٨٧ ، ١٩٣ ، وحاشية الدسوقي ٣/ ٢٦٩ ، ٢٧٠ ، والمغني ٤/ ١٣٧ ، ٤٤٤ وما بعدها ، والفتاوى الهندية ٥/ ٦١ وما بعدها ، وتبيين الحقائق ٥/ ٢٠٠ ومابعدها ، وحاشية ابن عابدين ٥/ ٩٢

(٢) أسنى المطالب ٢/ ١٨٦ ، وحاشية ابن عابدين ٤/ ٣١٥ ومابعدها ، والفتاوى الهندية ٥/ ٦٤ ، والدسوقي ٣/ ٥٧٨

استدراك

التعريف :

١ ـ الاستدراك لغة : استفعال من (درك) . والدَّرْك والدَّرَك : اللحاق والبلوغ . يقال : أدرك الشيء إذا بلغ وقته وانتهى ، وعشت حتى أدركت زمانه .

وللاستدراك في اللغة استعمالان :

الأول : أن يستدرك الشيء بالشيء ، إذا حاول اللحاق به ، يقال : استدرك النجاة بالفرار .

والثاني : في مثل قولهم : استدرك الرأي والأمر ، إذا تلافى ما فرط فيه من الخطأ أو النقص .[1]

وللاستدراك في الاصطلاح معنيان :

الأول ، وهو للأصوليين والنحويين : رفع ما يتوهم ثبوته من كلام سابق . أو إثبات ما يتوهم نفيه . وزاد بعضهم : (باستعمال أداة الاستدراك وهي لكن ، أو ما يقوم مقامها من أدوات الاستثناء) .

الثاني ، وهو ما يرد في كلام الفقهاء كثيرا وهو : إصلاح ما حصل في القول أو العمل من خلل أو قصور أو فوات . ومنه عندهم :استدراك نقص

(١) لسان العرب ، ومحيط المحيط ، والأساس ، والمرجع في اللغة مادة (درك) .

الصلاة بسجود السهو، واستدراك الصلاة إذا بطلت بإعادتها، واستدراك الصلاة المنسية بقضائها، والاستدراك بإبطال خطأ القول وإثبات صوابه.

ويخص الاستدراك الذي بمعنى فعل الشيء المتروك بعد محله بعنوان «التدارك» سواء ترك سهوا أو ترك عمدا. كقول الرملي: «إذا سلم الإمام من صلاة الجنازة تدارك المسبوق باقي التكبيرات بأذكارها»[١] وقوله: «لو نسي تكبيرات صلاة العيد فتذكرها ـ وقد شرع في القراءة ـ فاتت فلا يتداركها». [٢]

الألفاظ ذات الصلة:

الإضراب:

٢ ـ وهو لغة: الإعراض عن الشيء والكف عنه، بعد الإقبال عليه. [٣]

وفي اصطلاح النحويين قد يلتبس بالاستدراك «بالمعنى الأول» فالإضراب: إبطال الحكم السابق ببل، أو نحوها من الأدوات الموضوعة لذلك، أو ببدل الإضراب.

والفرق بينه وبين الاستدراك، أنك في الاستدراك لا تبطل الحكم السابق، كما في قولك: جاء زيد لكن أخاه لم يأت، فإثبات المجيء لزيد لم يلغ، بل نفي المجيء عن أخيه، وفي الإضراب تبطل الحكم السابق، فإذا قلت: جاء زيد، ثم ظهر لك أنك غلطت فيه فقلت: بل عمرو أبطلت حكمك الأول بإثبات المجيء لزيد، وجعلته في حكم المسكوت عنه.

الاستثناء:

٣ ـ حقيقة الاستثناء: إخراج بعض ما دخل في الكلام السابق بإلا، أو إحدى أخواتها. ومن هنا كان الاستثناء معيار العموم. أما الاستدراك فهو إثبات نقيض الحكم السابق لما يتوهم انطباق الحكم عليه. فالفرق أن الاستثناء للداخل في الأول، وأن الاستدراك لما لم يدخل في الأول، ولكن توهم دخوله، أو سريان الحكم عليه.

ولأجل هذا التقارب تستعمل أدوات الاستثناء مجازا في الاستدراك. وهو مايسمى في عرف النحاة: الاستثناء المنقطع، وحقيقته الاستدراك (ر: استثناء) كقوله تعالى: «مَا لَهُمْ بِهِ مِنْ عِلْمٍ إِلَّا اتِّبَاعَ الظَّنِّ»[١] كما يجوز استعمال لكن ـ مثل غيرها مما يؤدي مؤداها ـ في الاستثناء بالمعنى، إذ الاستثناء بالمعنى ليس له صيغة محددة، كقولك: ما جاء القوم لكن جاء بعضهم.

القضاء:

٤ ـ المراد به هنا: فعل العبادة إذا خرج وقتها المقدر لها شرعا قبل فعلها صحيحة، سواء أتركت عمدا أم سهوا، وسواء أكان المكلف قد تمكن من فعلها في الوقت، كالمسافر بالنسبة إلى الصوم. أم لم يتمكن، [٢] كالنائم والناسي بالنسبة للصلاة. أما الاستدراك فهو أعم من القضاء، إذ أنه يشمل

(١) نهاية المحتاج ٢/ ٤٧٣ ط مصطفى الحلبي.
(٢) نهاية المحتاج ٢/ ٣٧٦
(٣) المرجع في اللغة مادة (درك)، وكشاف اصطلاحات الفنون للتهانوي مصطلح (استدراك).

(١) سورة النساء/ ١٥٧
(٢) شرح مسلم الثبوت ١/ ٨٥ مطبوع مع المستصفى.

تلافي النقص بكل وسيلة مشروعة، ومنه قول صاحب مسلم الثبوت وشارحه: «القضاء فعل الواجب بعد وقته المقدر شرعا استدراكا لما فات»[١] فجعل القضاء استدراكا.

الإعادة :

٥ - هي:فعل العبادة ثانيا في الوقت لخلل واقع في الفعل الأول[٢]

والاستدراك أعم من الإعادة كذلك.

التدارك :

٦ - لم نجد أحدا من الفقهاء عرف التدارك، ولكنه دائر في كلامهم كثيرا، ويعنون به في الأفعال: فعل العبادة أو فعل جزئها إذا ترك المكلف فعل ذلك في محله المقرر شرعا ما لم يفت. كما في قول صاحب كشاف القناع:[٣] «لو دفن الميت قبل الغسل وقد أمكن غسله لزم نبشه، وأن يخرج ويغسل تداركا لواجب غسله».

وقد يقع الغلط في الأقوال فيحتاج الإنسان إلى تداركه، بأن يبطله ويثبت الصواب، ولذلك طرق منها: بدل الغلط، ومنها «بل» في الإيجاب والأمر. وفسر بعضهم التدارك ببل بكون الإخبار الأول أولى منه الإخبار الثاني، فيعرض عن الأول إلى الثاني، لا أنه إبطال الأول وإثبات الثاني.[٤]

(١) انظر أيضا شرح مسلم الثبوت ١/ ٨٥

(٢) ابن عابدين ١/ ٤٨٦ ط الأولى بولاق ١٢٧٤ هـ، وشرح مسلم الثبوت ١/ ٨٥، والمستصفى ١/ ٩٥ والمطبوع مع شرح مسلم الثبوت.

(٣) كشاف القناع ٢/ ٨٦

(٤) التوضيح على التنقيح ١/ ٣٦٢ المطبعة الخيرية، وتيسير التحرير ٢/ ٢٠٢

الإصلاح :

٧ - وهو اصطلاح للمالكية ذكروه في باب سجود السهو في مواضع منها: قول الدردير «من كثر منه الشك فلا إصلاح عليه، فإن أصلح بأن أتى بما شك فيه لم تبطل صلاته»[١] (فهو بمعنى التدارك)

الاستئناف :

٨ - استئناف العمل: ابتداؤه، أي فعله مرة أخرى إذا نقض الفعل الأول قبل تمامه. فاستئناف الصلاة تجديد التحريمة بعد إبطال التحريمة الأولى، وبهذا المعنى وقع في قولهم: «المصلي إذا سبقه الحدث يتوضأ، ثم يبني على صلاته، أو يستأنف، والاستئناف أولى»[٢]

وكاستئناف الأذان إذا قطعه بفاصل طويل، واستئناف الصوم في كفارة الظهار إذا انقطع التتابع.

فالاستئناف على هذا طريقة من طرق الاستدراك، والتفصيل في مصطلح (استئناف).

هذا وبسبب استعمال هذا المصطلح «الاستدراك» بمعنيين:

أحدهما: الاستدراك القولي بأداة الاستدراك وما يقوم مقامها، والآخر: الاستدراك بإصلاح الخلل في الأفعال والأقوال، ينقسم البحث قسمين تبعا لذلك.

(١) الدسوقي والشرح الكبير ١/ ٢٧٦، ٢٧٨ ط دار الفكر.

(٢) كشاف اصطلاحات الفنون مادة (استدراك).

القسم الأول
الاستدراك القولي بـ «لكنّ» وأخواتها

صيغ الاستدراك :

هي : لكنّ (مشددة) ولكنْ (مخففة) وبل وعلى، وأدوات الاستثناء.

٩ - أ - لكنّ : وهي أم الباب. وهي الموضوعة له.[(١)]

وقد ذكر بعض الأصوليين أنه يشترط في استعمال «لكنّ» وما في معناها للاستدراك : الاختلاف بين ما قبل (لكن) وما بعدها بالإيجاب والسلب لفظا، نحو:ما جاء زيد لكن أخاه جاء.

ولو كان الاختلاف معنويا جاز أيضا.[(٢)] كقول القائل : علي حاضر لكنّ أخاه مسافر، أي ليس بحاضر.

ب - لكنْ :

« بسكون النون » فهي في الأصل مخففة من «لكنّ»، وتكون على حالين : أحدهما : وهو الأغلب أن تكون ابتدائية فتليها جملة، كقوله تعالى : «وإن مّنْ شَيْءٍ إلا يُسَبِّحُ بِحَمْدِهِ وَلَكِن لّاَ تَفْقَهُونَ تَسْبِيحَهُمْ»[(٣)]

والحال الثاني : أن تكون عاطفة، ويشترط لذلك : أن يسبقها نفي أو نهي ، وأن يليها مفرد، وألّا تدخل عليها الواو مثل: ما جاء زيد لكن عمرو.

(١) مغني اللبيب لابن هشام بحاشية الدسوقي ١/٢٩٢

(٢) شرح مسلم الثبوت ٢/٢٣٧، وشرح التوضيح على التنقيح مع حاشية التفتازاني والفنري ص ٢٦٣

(٣) سورة الإسراء / ٤٤

ولا تخلو في كلا الحالين من معنى الاستدراك، فتقرر حكم ما قبلها، وتثبت نقيضه لما بعدها.[(١)]

ج - بل :

إذا سبقها نفي أو نهي تكون حرف استدراك[(٢)] مثل (لكنّ) تقرر حكم ما قبلها، وتثبت نقيضه لما بعدها.

فإن وقعت بعد إيجاب أو أمر لم تفد ذلك، بل تفيد الإضراب عن الأول، حتى كأنه مسكوت عنه، وتنقل حكمه لما بعدها،كقولك : جاء زيد بل عمرو، وهذا ما يسمى بالإضراب الإبطالي. قال السعد : «أي إن الإخبار عنه ما كان ينبغي أن يقع. وإذا انضم إليه «لا» صار نصا في نفي الأول».

ولذا لا يقع مثله في القرآن ولا في السنة، إلا على سبيل الحكاية.

وقد تكون للإضراب الانتقالي، أي من غرض إلى آخر، ومنه قوله تعالى : «قَدْ أَفْلَحَ مَنْ تَزَكَّى، وَذَكَرَ اسْمَ رَبِّهِ فَصَلَّى، بَلْ تُؤْثِرُونَ الحَيَاةَ الدُّنْيَا».[(٣)]

(١) شرح ابن عقيل وحاشية الخضري ٢/٦٥، ٦٦ ط مصطفى الحلبي ١٣٤١ هـ، وشرح الكوكب المنير ص ٨٤ ط حامد الفقي. وشرح التوضيح ١/٣٦٣

(٢) ابن هشام في المغني في أوائل الباب السادس. ونقله الصبان في حاشيته على الأشموني ٣/١١٣ وأقره، والخضري على شرح ابن عقيل ٢/٦٥، ٦٦، وحاشية السعد على التوضيح شرح التنقيح ١/٣٦٢

(٣) المنار وحواشيه ص ٤٥١، وتيسير التحرير ٢/٢٠٢، والآية من سورة الأعلى/ ١٤ - ١٦

د ـ على :

تستعمل للاستدراك ، كما في قول الشاعر :

بكـلٍّ تداوينـا فلم يشـف ما بنـا
على أن قرب الـدار خير من البعـد
على أن قرب الـدار ليس بنـافـع
إذا كان من تهواه ليس بذي ودّ[١]

هـ ـ أدوات الاستثناء :

قد تستخدم أدوات الاستثنـاء في الاستـدراك ، فيقولون : زيد غني غير أنه بخيل ، ومنه قوله تعالى «قَالَ:لَا عَاصِمَ اليَومَ مِنْ أَمْرِ اللّهِ إلّا مَن رَّحِمَ» وهذا ما يسمـى الاسـتثنـاء المنقطـع (ر: استثنـاء) ، فيستعمل في ذلك (إلا وغير) ، ويستعمل فيه أيضا (سوى) على الأصح عند أهل اللغة .[٢]

شروط الاستدراك :

١٠ ـ يشترط لصحة الاستدراك شروط ، وهي :

الشرط الأول :

اتصـالـه بما قبله ولو حكما . فلا يضر انفصاله بما له تعلق بالكلام الأول ، أو بما لابد له منه ، كتنفس وسعـال ونحـو ذلـك . فإن حال بينه وبين الأول سكـوت يمكنه الكـلام فيـه ، أو كلام أجنبي عن الموضوع ، استقر حكم الكلام الأول ، وبطل الاستدراك .

فلو أقر لزيد بثوب ، فقال زيد : ما كان لي قط ، لكن لعمـرو ، فإن وصـل فلعمـرو ، وإن فصـل فللمقر ، لأن النفي يحتمل أمرين : يحتمل أن يكون تكذيبا للمقر ورداً لإقراره ، وهو الظاهر من الكلام ، فيكـون النفي رداً إلى المقـر . ويحتمـل ألا يكـون تكـذيبـا ، إذ يجوز أن يكـون الثـوب معـروفا بكونه لزيد ، ثم وقع في يد المقر فأقر به لزيد ، فقال زيد : الثـوب معروف بكونه لي ، لكنه في الحقيقة لعمرو ، فقـولـه : «لكنـه لعمـرو» بيـان تغيير لذلك النفي ، فيتـوقف على الاتصـال ، لأن بيـان التغيـير عنـد الحنفيـة لا يصـح إلا موصـولا ، ولايصح متراخيا ، فإن وصـل يثبت النفي عن زيـد والإثبـات لعمـرو معـا ، إذ صَدْرُ الكـلام موقـوف على آخـره فيثبت حكمهما معا .

ولـو فصـل يصير النفي ردا للإقرار . ثم لا تثبت الملكية لعمرو بمجرد إخباره بذلك .[١]

الشرط الثاني :

اتسـاق الكـلام أي انتظامه وارتباطه . والمراد أن يصلح للاستـدراك ، بأن يكـون الكـلام السـابق للأداة بحيث يفهم منـه المخـاطب عكس الكـلام اللاحق لها ، أو يكون فيما بعد الأداة تدارك لما فات من مضمـون الكـلام . نحـو : ما قام زيـد لكن عمـرو ، بخـلاف نحـو : ما جاء زيـد لكن ركب الأمـير ، وفسر صاحب المنار الاتساق : بكون محل النفي غير محل الإثبات ،[٢] ليمكن الجمع بينهما ولا ينـاقض آخـر الكلام أوله ، ثم إن اتسق الكلام فهو استـدراك ، وإلا فهـو كلام مستأنف . ومثـل في

---

(١) مغني اللبيب بحاشية الدسوقي ١/ ١٥٧

(٢) شرح ابن عقيـل وحاشية الخضري ٢/ ٢٠٩ ، ٢١٠ ، والآية من سورة هود/ ٤٣

(١) التوضيح على التنقيح وحاشية الفنري ١/ ٣٦٤

(٢) التوضيح على التنقيح وحواشيه ١/ ٣٦٥ ، والمنار وحواشيه ص ٤٥٣

التوضيح للمتسق من الاستدراك بما لو قال المقرّ: لك عليّ ألف قرض، فقال له المقرُّ له: لا، لكن غصب. الكلام متسق فصح الوصل على أنه نفي لسبب الحق، وهو كون المقر به عن قرض، لا نفي للواجب وهو الألف. فإن قوله: «لا» لا يمكن حمله على نفي الواجب، لأن حمله على نفي الواجب لا يستقيم مع قوله: «لكن غصب» ولا يكون الكلام متسقا مرتبطا. فلما نفى كونه قرضا تدارك بكونه غصبا، فصار الكلام مرتبطا، ولا يكون ردا لإقراره بل يكون لمجرد نفي السبب.

ومن أمثلة ما يجب حمله على الاستئناف عند الحنفية: ما إذا تزوجت الصغيرة المميزة من كفء بغير إذن وليها بمائة، فقال الولي: لا أجيز النكاح لكن أجيزه بمائتين. قالوا: ينفسخ النكاح، ويجعل «لكن» وما بعدها كلاما مبتدأ، لأنه لما قال: «لا أجيز النكاح» انفسخ النكاح الأول، فإن النفي انصرف إلى أصل النكاح، فلا يمكن إثبات ذلك النكاح بعد ذلك بمائتين، لأنه يكون نفي النكاح وإثباته بعينه، فيعلم أنه غير متسق، فيحمل «لكن بمائتين» على أنه كلام مستأنف، فيكون إجازة لنكاح آخر، المهر فيه مائتان. وإنما يكون كلامه متسقا لو قال بدل ذلك: لا أجيز هذا النكاح بمائة لكن أجيزه بمائتين، لأن النفي ينصرف إلى القيد وهو كونه بمائة، لا إلى أصل النكاح، فيكون الاستدراك في المهر لا في أصل النكاح. وبذلك لا يكون قوله إبطالا للنكاح، فلا ينفسخ به.(١) وفي عدم الاتساق في هذا المثال اختلاف بين الأصوليين من الحنفية.(١)

الشرط الثالث:

أن يكون الاستدراك بلفظ مسموع إن تعلق به حق. وأدناه أن يسمع نفسه ومن بِقُرْبِهِ. قال الحصكفي: يجري ذلك في كل ما يتعلق بنطق كتسميته على ذبيحة، وطلاق، واستثناء وغيرها. فلو طلق أو استثنى ولم يسمع نفسه، لم يصح في الأصح. وقيل في نحو البيع: يشترط سماع المشتري.(٢)

القسم الثاني

١١ ـ الاستدراك بمعنى تلافي النقص والقصور.

الاستدراك إما أن يكون لما فعله الإنسان ناقصا عن الوضع الشرعي المقرر للعبادة، كمن ترك ركعة من الصلاة أو سجودا فيها، وإما أن يكون فيما أخبر به، ثم تبين له خطؤه، أو فيما فعله من التصرفات، ثم تبين له أن التصرف على غير ذلك الوضع أتم وأولى، كمن باع شيئا ولم يشترط، ثم بدا له أن يشترط شرطا لمصلحته.

فالكلام في هذا القسم يرجع إلى مبحثين:

الأول: الاستدراك بمعنى تلافي القصور عن الوضع الشرعي.

والثاني: تلافي القصور عن الحقيقة، حقيقة أو ادعاء في باب الإخبار، أو عما فيه المصلحة للمكلف بحسب تصوره، في باب الإنشاء.

---

(١) التوضيح لمتن التنقيح وحواشيه ١/ ٣٦٥، ٣٦٦، وتيسير التحرير ٢/ ٢٠٢

(١) شرح مسلم الثبوت ١/ ٢٣٨

(٢) الدر المختار بهامش حاشية ابن عابدين عليه ١/ ٣٥٩

أولا :

الاستدراك بمعنى تلافي النقص عن الأوضاع الشرعية :

١٢ ـ هذا النقص يقع في العبادات التي لها أوضاع شرعية مقررة، كالوضوء والصلاة، فإن لكل منهما أركانا وسننا وهيآت، تفعل بترتيبات معينة. ثم قد يترك المكلف فعل شيء منها في محله لسبب من الأسباب الخارجة عن إرادته، كالمسبوق في الصلاة أو الناسي أو المكره، وقد يترك ذلك عمدا، وقد يفعل المكلف الفعل عمدا على غير الوجه المطلوب شرعا، أو يقع عليه بغير إرادته ما يمنع صحة العبادة أو صحة جزء منها.

والشريعة قد أتاحت الفرصة في كثير من الصور لاستدراك النقص الحاصل في العمل.

وسائل استدراك النقص في العبادة :

١٣ ـ لاستدراك النقص في العبادة طرق مختلفة بحسب أحوال ذلك النقص. ومن تلك الوسائل :

(١) **القضاء** : ويكون الاستدراك بالقضاء في العبادة الواجبة أو المسنونة بعد خروج وقتها المقدر لها شرعا، سواء فاتت عمدا، أو سهوا كما تقدم. وسواء كان المكلف لم يفعل العبادة أصلا، أو فعلها على فساد، لترك ركن، أو لفوات شرط من شروط الصحة، أو لوجود مانع.

وفي استدراك العبادة المسنونة بالقضاء خلاف بين الفقهاء، وتفصيله في (قضاء الفوائت).

(٢) **الإعادة** : وهي فعل العبادة مرة أخرى في وقتها لما وقع في فعلها أولا من الخلل. ولمعرفة مواقع الاستدراك بالإعادة وأحكام الإعادة (ر: إعادة)

(٣) **الاستئناف** : فعل العبادة من أولها مرة أخرى بعد قطعها والتوقف فيها لسبب من الأسباب، ولمعرفة مواقع الاستدراك بالاستئناف (ر: استئناف).

(٤) **الفدية** : كاستدراك فائت الصوم بفدية طعام مسكين لكل يوم ممن لم يستطع الصوم، لكبر أو مرض مزمن. وكاستدراك النقص الحاصل في الإحرام ممن قص شعره، أولبس ثيابا بفدية من صيام أو صدقة أو نسك (ر: إحرام) وشبيه بذلك هدي الجبران في الحج. وتفصيل ذلك في (الحج).

(٥) **الكفارة** : كاستدراك المكلف ما أفسده من الصوم بالجماع بالكفارة (ر: كفارة).

(٦) **سجود السهو** : يستدرك به النقص الحاصل في الصلاة في بعض الأحوال. (ر: سجود السهو).

(٧) **التدارك** : هو الإتيان بجزء العبادة بعد موضعه المقرر شرعا.

ثم قد يكون الاستدراك بواحد مما ذكر، وقد يكون بأكثر، كما في ترك شيء من أركان الصلاة، فإن المكلف يتداركه ويسجد للسهو، وكما في الحامل والمرضع إذا خافتا على ولديهما لو صامتا، فإن لهما الإفطار، ويلزمهما القضاء والفدية على قول الحنابلة، والشافعية على المشهور عندهم.(١)

ثانيا :

١٤ ـ تلافي القصور في الإخبار والإنشاء .

من تكلم بكلام خبري أو إنشائي ثم بدا له أنه غلط في كلامه، أو نقص من الحقيقة، أو زاد عليها، أو بدا له أن ينشىء كلاما مخالفا لما كان قد

(١) المغني ٣/ ١٣٩ ط ٣

قاله فله أن يفعل ذلك، بل قد يجب عليه في بعض الأحوال، وخاصة في الكلام الخبري، إذ أنه بذلك يتدارك ما وقع في كلامه من الكذب والإخبار بخلاف الحق، ولكن إن ثبت بالكلام الأول حق، كمن حلف يمينا، أو قذف غيره، أو أقر له، ففي حكم الكلام المخالف التالي له تفصيل، فإن له صورتين.

الصورة الأولى: أن يكون متصلا بالأول. فله حالتان.

الحالة الأولى: أن يرتبط الثاني بالأول بطريق من طرق التخصيص، فيثبت حكمهما جميعا حيث أمكن، سواء أكان مما يمكن الرجوع عنه كالوصايا، أم كان مما لا رجوع فيه كالإقرار، فلو كان الثاني استثناء ثبت حكم المستثنى، وخرج من حكم المستثنى منه، كمن قال: له علي عشرة إلا ثلاثة، أو قال: أعطه عشرة إلا ثلاثة، كان الباقي سبعة في كل من المسألتين.

وهكذا في كل ما يتغير به الحكم في المتكلم به، كالشرط والصفة والغاية وسائر المخصصات المتصلة.

فالشرط كما لو قال: وهبتك مائة دينار إن نجحت.

والصفة كما لو قال: أبرأتك من ثمن الإبل التي هلكت عندك.

والغاية كما لو قال للوصي: أعطه كل يوم درهما إلى شهر، فإن كلا من هذه المخصصات تغير به الحكم كلا أو بعضا.

قال القرافي: القاعدة أن كل كلام لا يستقل بنفسه إذا اتصل بكلام مستقل بنفسه صيره غير مستقل بنفسه، وكذلك الصفة والاستثناء والشرط والغاية ونحوها. وجعل منه ما لو قال المقر: «له علي ألف من ثمن خمر» فقال فيها: لا يلزمه شيء!

وتقييد حكم هذه الحالة بأنه «حيث أمكن» ليخرج نحو قول المقر: له علي عشرة إلا تسعة، إذ تلزمه عند الحنابلة العشرة ويسقط حكم الاستثناء، لأنه لا يجوز عندهم استثناء أكثر من النصف. ومثلها عندهم لو قال: له علي ألف من ثمن خمر.[1] ولا خلاف في ذلك في المخصصات.

الحالة الثانية: أن يتغير الحكم بكلام مستقل، ومثاله ما لو قال المقر: له الدار وهذا البيت منها لي، فيؤخذ بإقراره، ويعمل بالقيد في الجملة الثانية، وهو المذهب عند الحنابلة، لأن المعطوف بالواو مع المعطوف عليه في حكم الجملة الواحدة، خلافا لاختيار ابن عقيل بأنه لا يعمل القيد قضاء، لأن المعطوف بالواو جملة مستقلة.[2]

وعند المالكية ما يفيد أن مذهبهم كمذهب الحنابلة.[3]

لكن لو عطف في الإثبات أو الأمر بـ «بل». قال صدر الشريعة «إن (بل) للإعراض عما قبله وإثبات ما بعده على سبيل التدارك»[4] فإن كان فيما يقبل الرجوع فيه كالوصية أو التولية أو الخبر المجرد، لغا الأول وثبت الثاني، كما لو قال: أوصيت لزيد بألف بل بألفين، يثبت ألفان فقط. أو قول الإمام: وليت فلانا قضاء كذا بل فلانا، أو قول القائل: ذهبت إلى زيد بل إلى عمرو.

(١) كشاف القناع ٦/ ٤٦٧
(٢) القواعد لابن رجب ص ٢٧٠
(٣) حاشية الدسوقي ٣/ ٤١١
(٤) التوضيح ١/ ٣٦١

وإن كان مما لا رجوع فيه كالإقرار والطلاق ثبت حكم الأول، ولم يمكن إبطاله، فلو قال المقر: له علي ألف درهم، بل ألف ثوب، يلزمه الجميع، لأنهما من جنسين. ولو قال: له علي ألف درهم، بل ألفان يثبت الألفان، قال التفتازاني: «لأن التدارك في الأعداد يراد به نفي انفراد ما أقر به أولا، لا نفي أصله، فكأنه قال أولا: له علي ألف ليس معه غيره، ثم تدارك ذلك الانفراد وأبطله» وفي هذه المسألة خلاف زفر إذ قال: «بل يثبت ثلاثة آلاف». ولم يختلف قول الحنفية في أنه لو قال: أنت طالق طلقة بل طلقتين أنه يقع به - في المدخول بها - ثلاث طلقات. ووجه صاحب مسلم الثبوت وشارحه الفرق بين مسألتي الإقرار والطلاق بأن الإقرار إخبار على الأصح فلا يثبت شيئا، فله أن يعرض عن خبر كان أخبر به، ويخبر بدله بخبر آخر، بخلاف الإنشاء إذ به يثبت الحكم، وليس في يده بعد ثبوته أن يعرض عنه.[1]

أما عند الحنابلة:فلا يقع في مسألة الطلاق المذكورة إلا طلقتان، كما لا يلزمه في مسألة الإقرار إلا ألفان.[2]

الصورة الثانية :

أن يكون الكلام الثاني متراخيا عن الأول منفصلا عنه. فله حالتان:

الحالة الأولى : أن يكون في كلام لا يمكن الرجوع عنه، ولا يقبل منه، كالأقارير والعقود، فلا يكون الإقرار الثاني ولا العقد الثاني رجوعا عن الأول. فلو أقر له بمائة درهم، ثم سكت سكوتا يمكنه الكلام فيه، ثم قال «زائفة» أو «إلى شهر» لزمه مائة جيدة حالّة.

الحالة الثانية : أن يكون رجوعه ممكنا، كالوصية وعزل الإمام أحدا ممن يمكنه عزلهم وتوليتهم، فإن صرح برجوعه عن الأول، أو بإلحاقه شرطا، أو تقييده بحال، أو غير ذلك لحق - وإن لم يتبين أنه قصد الرجوع - فهذا يشبه التعارض في الأدلة الشرعية، فهو تبديل عند الحنفية مطلقا. ولو كان خاصا بعد عام أو عكسه فالعمل بالثاني بكل حال. وعند غيرهم قد يجري فيه تقديم الخاص على العام سواء أكان الخاص سابقا أم متأخرا.[1]

استدلال

التعريف :

١ - الاستدلال لغة: طلب الدليل،[2] وهو من دله على الطريق دلالة: إذا أرشده إليه.[3]

وله في عرف الأصوليين إطلاقات.[4] أهمها اثنان:

الأول: أنه إقامة الدليل مطلقا، أي سواء أكان الدليل نصا، أم إجماعا، أم غيرهما.

---

(١) التلويح على التوضيح ١/ ٣٦٢، وانظر شرح مسلم الثبوت ٢/ ٢٣٢

(٢) كشاف القناع ٥/ ٢٦٧، ٦/ ٤٨٤

(١) القواعد لابن رجب ص ٢٧٠، وكشاف القناع ٦/ ٤٧٠

(٢) كشاف اصطلاحات الفنون، وكليات أبي البقاء ١/ ١٧٤ ط دمشق.

(٣) تاج العروس مادة: (دلّ).

(٤) كشاف اصطلاحات الفنون ٢/ ٤٩٨، ٤٩٩

والثاني : أنه الدليل الذي ليس بنص ولا إجماع ولا قياس.

وفي قول: الدليل الذي ليس بنص ولا إجماع ولا قياس علة. قال الشربيني: «الاستفعال يرد لمعان. وعندي أن المراد منها هنا (أي في هذا الإطلاق الثاني) الاتخاذ. والمعنى أن هذه الاشياء اتخذت أدلة، أما الكتاب والسنة والإجماع والقياس فقيامها أدلة لم ينشأ عن صنيع المجتهدين واجتهادهم، أما الاستصحاب ونحوه مما اعتبر استدلالا فشيء قاله كل إمام بمقتضى اجتهاده، فكأنه اتخذه دليلا» .[1]

٢ ـ فعلى هذا الإطلاق الثاني يدخل في الاستدلال الأدلة التالية:

(١، ٢) ـ القياس الاقتراني، والقياس الاستثنائي، وهما نوعا القياس المنطقي. مثال الاقتراني: النبيذ مسكر، وكل مسكر حرام، ينتج: النبيذ حرام. ومثال الاستثنائي: إن كان النبيذ مسكرا فهو حرام، لكنه مسكر، ينتج: فهو حرام. أو: إن كان النبيذ مباحا فهو ليس بمسكر، لكنه مسكر، ينتج: فهو ليس بمباح.

(٣) وقياس العكس: ذكر السبكي أنه من الاستدلال. وقياس العكس هو: إثبات عكس حكم شيء لمثله، لتعاكسهما في العلة، كما في حديث مسلم: «وفي بُضع أحدكم صدقة» قالوا: أيأتي أحدنا شهوته وله فيها أجر؟ قال: «أرأيتم لو وضعها في حرام أكان عليه فيها وزر ؟ فكذلك إذا وضعها في الحلال كان له أجر»[5]

(٤) وقول العلماء: الدليل يقتضى ألا يكون الأمر كذا، خولف في صورة كذا، لمعنى مفقود في صورة النزاع، فتبقى هي على الأصل الذي اقتضاه الدليل.

(٥) انتفاء الحكم لانتفاء دليله، بأن لم يجده المجتهد بعد الفحص الشديد، فعدم وجدانه دليل على انتفاء الحكم. قال في المحلى: خلافا للأكثر.

(٦) قول العلماء: وجد السبب فوجد الحكم، أو وجد المانع أو فقد الشرط فانتفى الحكم، قال السبكي: خلافا للأكثر.

(٧) الاستقراء وهو: الاستدلال بالجزئي على الكلي. قال السبكي: فإن كان تاما بكل الجزئيات إلا صورة النزاع، فهو دليل قطعي عند الأكثر، وإن كان ناقصا، أي بأكثر الجزئيات، فدليل ظني. ويسمى هذا عند الفقهاء بإلحاق الفرد بالأغلب.

(٨) الاستصحاب وهو كما عرفه السعد: الحكم ببقاء أمر كان في الزمان الأول، ولم يظن عدمه، وينظر تفصيل القول فيه في بحث الاستصحاب، وفي الملحق الأصولي. ونفى قوم أن يكون استدلالا.

(٩) شرع من قبلنا، على تفصيل فيه، يرجع إليه في الملحق الأصولي. ونفى قوم أن يكون استدلالا.

---

(١) جمع الجوامع بتقريرات الشربيني ٢/ ٣٥٨ ط الأزهرية.

(١) حديث « وفي بضع أحدكم . . . » أخرجه مسلم من حديث أبي ذر رضي الله عنه ٢/ ٦٩٧ ط عيسى الحلبي.

ذكر هذه الأنواع التسعة السبكي في جمع الجوامع .[١]

(١٠) وزاد الحنفية الاستحسان ، واستدل به غيرهم لكن سموه بأسماء أخرى .

(١١) وزاد المالكية المصالح المرسلة . وسماه الغزالي الاستدلال المرسل .[٢] وسماه أيضا الاستصلاح ، واستدل به غيرهم .

(١٢) ويدخل في الاستدلال أيضا : القياس في معنى الأصل ، وهو المسمى بتنقيح المناط .

(١٣) وفي كشف الأسرار للبزدوي : الاستدلال هو: انتقال الذهن من المؤثر إلى الأثر ، وقيل بالعكس ، وقيل مطلقا . وقيل : بل الانتقال من المؤثر إلى الأثر يسمى تعليلا ، والانتقال من الأثر إلى المؤثر يسمى استدلالا .[٣]

٣ ـ وأكثر هذه الأنواع يفصل القول فيها تحت مصطلحاتها الخاصة ، ويرجع إليها أيضا في الملحق الأصولي .

مواطن البحث في كلام الفقهاء :

٤ ـ يرد عند الفقهاء ذكر الاستدلال في مواطن كثيرة . منها في مبحث استقبال القبلة : الاستدلال بالنجوم ، ومهاب الرياح ، والمحاريب المنصوبة وغير ذلك ، على القبلة . ومنها في مبحث مواقيت الصلاة : الاستدلال بالنجوم ومقادير الظلال على ساعات الليل والنهار ، ومواعيد الصلاة . ومنها في مبحث الدعاوي والبينات : الاستدلال على الحق بالشهادات ، والقرائن والفراسة ونحو ذلك .

(١) جمع الجوامع وشرح المحلي ٢ / ٣٤٢ ـ ٣٤٥ ط مصطفى الحلبي ، وحاشية التفتازاني على شرح العضد لمختصر ابن الحاجب ٢ / ٢٨٠ وما بعدها ، نشر جامعة البيضاء ـ ليبيا ، والتلويح على التوضيح ٢ / ١٠١ ، وإرشاد الفحول ص ٢٣٨ ، والبناني على جمع الجوامع ٢ / ٣٤٨

(٢) المستصفى ٢ / ٣٠٦ ط بولاق .

(٣) كشاف اصطلاحات الفنون ٢ / ٤٩٨ ، ٤٩٩ ط كلكتة .

استراق السمع

التعريف :

١ ـ قال أهل اللغة : استراق السمع يعني التسمع مستخفيا . وقال القرطبي في تفسيره : هو الخطفة اليسيرة .[١]

الألفاظ ذات الصلة :

أ ـ التجسس :

٢ ـ التجسس هو: التفتيش عن بواطن الأمور ، ومن الفروق بين التجسس واستراق السمع مايلي :

إن التجسس هو التنقيب عن أمور معينة ، يبغي المتجسس الحصول عليها ، أما استراق السمع فيكون بحمل ما يقع له من معلومات . وأن التجسس مبناه على الصبر والتأني للحصول على المعلومات المطلوبة ، أما استراق السمع فإن مبناه على التعجل .

ويرى البعض : أن التجسس يعني البحث

(٢) لسان العرب ، وتاج العروس ، والنهاية ، ومفردات الراغب الأصفهاني ، والمصباح : مادة (سرق) .

عن العورات، وأنه أكثر ما يقال في الشر.[١] أما استراق السمع فيكون فيه حمل ما يقع له من أقوال، خيرا كانت أم شرا.

ب ـ التحسس:

٣ ـ التحسس أعم من استراق السمع، قال في عون المعبود في شرح قوله ﷺ: «ولا تحسسوا» أي: لا تطلبوا الشيء بالحاسة، كاستراق السمع. ويقرب من هذا ما في شرح النووي لصحيح مسلم، وما في فتح الباري، وعمدة القاري لشرح صحيح البخاري.[٢]

الحكم التكليفي:

٤ ـ الأصل تحريم استراق السمع، وقد ورد النهي عنه على لسان رسول الله ﷺ، فقال ﷺ: «من استمع إلى حديث قوم وهم له كارهون، أو يفِرّون منه، صُبَّ في أذنيه الآنك يوم القيامة». ولقوله ﷺ «إياكم والظنَّ، فإن الظن أكذبُ الحديثِ، ولا تحسسوا ولا تجسسوا»[٣] ولأن الأسرار الشخصية للناس محترمة لا يجوز انتهاكها إلا بحق مشروع.

٥ ـ يستثنى من هذا النهي: الحالات التي يشرع فيها التجسس (الذي هو أشد تحريما من استراق السمع) كما لو تعين التجسس أو استراق السمع طريقا إلى إنقاذ نفس من الهلاك، كأن يخبر ثقة بأن فلانا خلا بشخص ليقتله ظلما، فيشرع في هذه الصورة التجسس، وما هو أدنى منه من استراق السمع.[١]

كما يستثنى من ذلك الخلل أيضا: استراق ولي الأمر السمع بنية معرفة الخلل الواقع في المجتمع، ليقوم بإصلاحه، فيحل للمحتسب استراق السمع، كما يحل له أن ينشر عيونه، لينقلوا له أخبار الناس وأحوال السوقة، ليعرف ألاعبيهم وطرق تحايلهم، فيضع لهم من أساليب القمع ما يدرأ ضررهم عن المجتمع، قال في نهاية الرتبة في طلب الحسبة: «ويلازم المحتسب الأسواق والدروب في أوقات الغفلة عنه، ويتخذ له فيها عيونا يوصلون إليه الأخبار وأحوال السوقة»[٢] وقد كان عمر بن الخطاب رضي الله عنه يعسّ في شوارع المدينة المنورة ليلا يسترق السمع، ويتسقط أخبار المسلمين لمعرفة أحوالهم، ويعين ذا الحاجة، ويرفع الظلم عن المظلوم، ويكتشف الخلل ليسارع إلى إصلاحه، وقصصه في ذلك كثيرة لا تحصى.[٣]

عقوبة استراق السمع:

٦ ـ إذا كان استراق السمع منهيا عنه في الجملة إلا في حالات ـ وإتيان المنهي عنه يوجب التعزير ـ[٤] فإن استراق السمع في غير الحالات المسموح به

---

(١) تفسير القرطبي ١٠/ ١٠ طبع دار الكتب المصرية.

(٢) حديث: «ولا تجسسوا ...» أخرجه البخاري ومسلم ومالك وأحمد بن حنبل وأبو داود والترمذي من حديث أبي هريرة (فيض القدير ٣/ ١٢٢ المطبعة التجارية ١٣٥٦ هـ)

(٣) عون المعبود ٤/ ٤٣٢ طبع الهند، وشرح النووي بصحيح مسلم ١٦/ ١١٩ ـ طبع المطبعة المصرية، وفتح الباري ١٠/ ٣٩٦ طبع البهية المصرية، وعمدة القاري ٢٢/ ١٣٦ طبع المنيرية.

(١) عمدة القاري ٢٢/ ١٣٦

(٢) نهاية الرتبة في طلب الحسبة ص ١٠ طبع لجنة التأليف والترجمة والنشر ١٣٦٥، وقريب من هذا ما جاء في معالم القربة في أحكام الحسبة ص ٢١٩ طبع دار الفنون بكيمبرج ١٩٣٧

(٣) سيرة عمر بن الخطاب لابن الجوزي ص ٧١، والمغني ٧/ ٣٠١ طبع مكتبة الرياض، والخراج لأبي يوسف ص ١٤١

(٤) حاشية ابن عابدين ٣/ ١٧٧ طبعة بولاق الأولى.

فيها يستحق فاعله التعزير.

ويرجع في تفصيل أحكام استراق السمع إلى مصطلح (تجسس). وإلى باب الجهاد (قتل الجاسوس) وإلى الحظر والإباحة (أحكام النظر).

استرجاع

التعريف:

١ ـ الاسترجاع لغة: مادتها رجع، أي: انصرف. واسترجعت منه الشيء: إذا أخذت منه ما دفعته إليه.

واسترجع الرجل عند المصيبة: قال: إنا لله وإنا إليه راجعون.[١]

ويستعمل عند الفقهاء بمعنيين:

أ ـ بمعنى استرداد، ومن ذلك قولهم: للمشتري ـ بعد فسخه بالعيب ـ حبس المبيع إلى حين استرجاع ثمنه من البائع.[٢] وقولهم: السلع المبيعة أو المجعولة ثمنا إذا علم بعيوبها من صارت إليه بعد العقد فإن له الفسخ، واسترجاع عوضها من قابضه إن كان باقيا، أو بدله إن تعذر رده.[٣] (ر: استرداد).

ب ـ بمعنى قول: إنا لله وإنا إليه راجعون، عند المصيبة. وتفصيل الكلام في ذلك على الوجه الآتي:

(١) لسان العرب مادة (رجع).
(٢) مغني المحتاج ٢/ ٥٦
(٣) كشاف القناع ٣/ ٢٢٧

متى يشرع الاسترجاع عند المصيبة؟ ومتى لا يشرع؟

٢ ـ يشرع الاسترجاع عند كل ما يبتلى به الإنسان من مصائب، عظمت أو صغرت. والأصل فيه قول الله عز وجل: ﴿وَلَنَبْلُوَنَّكُمْ بِشَيْءٍ مِّنَ الْخَوْفِ وَالْجُوعِ وَنَقْصٍ مِّنَ الْأَمْوَالِ وَالْأَنْفُسِ وَالثَّمَرَاتِ وَبَشِّرِ الصَّابِرِينَ، الَّذِينَ إِذَا أَصَابَتْهُم مُّصِيبَةٌ قَالُوا إِنَّا لِلَّهِ وَإِنَّا إِلَيْهِ رَاجِعُونَ، أُولَئِكَ عَلَيْهِمْ صَلَوَاتٌ مِّن رَّبِّهِمْ وَرَحْمَةٌ وَأُولَئِكَ هُمُ الْمُهْتَدُونَ﴾[١] وإنما يشرع الاسترجاع عند كل شيء يؤذي الإنسان ويضره، لما روي أنه طَفِيءَ سراج رسول الله ﷺ فقال: «إنا لله وإنا إليه راجعون» فقيل: أمصيبة هي؟ قال: «نعم، كل شيء يؤذي المؤمن فهو له مصيبة»[٢] وقال ﷺ: «ليسترجع أحدكم في كل شيء، حتى في شسع نعله، فإنها من المصائب»[٣] وغير ذلك كثير مما روي عن رسول الله ﷺ.

٣ ـ والحكمة في الاسترجاع عند المصائب: الإقرار بعبودية الله ووحدانيته، والتصديق بالمعاد، والرجوع إليه، والتسليم بقضائه، والرجاء في ثوابه.[٤] ولذلك يقول النبي ﷺ: «من استرجع

(١) سورة البقرة/ ١٥٥ ـ ١٥٧
(٢) حديث «كل شيء ...» أخرجه عبد بن حميد وابن أبي الدنيا في العزاء عن عكرمة، كذا في الدر المنثور (١/ ١٥٧ ـ ط الميمنية).
(٣) حديث «ليسترجع أحدكم ...» أخرجه ابن السني (عمل اليوم والليلة ص ٩٥ ط المعارف العثمانية) من حديث أبي هريرة، وفي سنده ضعف، ولكن له شاهد من مرسل أبي إدريس الخولاني ورجال إسناده من رواة الصحيح. (الفتوحات الربانية ٤/ ٢٨ ـ ط النشر الأزهرية).
(٤) الفتاوى لابن حجر ٢/ ٢٠، والمجموع شرح المهذب ٥/ ١٢٧، والمغني ٢/ ٤٠٩، وتفسير النيسابوري بهامش الطبري ٢/ ٦٠

عنـد المصيبة جبر الله مصيبتـه، وأحسن عقبـاه، وجعل له خلفا صالحا يرضاه» .[١]

٤ - أمـا متى لا يشـرع : فمعلوم أن الاسـترجـاع بعض آيـة من القـرآن الكريم، وأنه يحرم على غير الطاهر قراءة أي شيء منه، ولو بعض آية . وقد ذكر الفقهـاء في كتبهم : أنـه يحرم على الجنب والحائض والـنفسـاء قراءة شيء من القـرآن وإن قل، حتى بعض آيـة، ولـو كان يقـرأ في كتاب فقه أو غيره فيه احتجـاج بآية حرم عليه قراءتها، لأنه يقصد القرآن للاحتجاج، أما إذا كان لا يقصد القرآن فلا بأس، لأنهم قالـوا : يجوز للجنب والحـائض والنفسـاء أن تقول عند المصيبة : إنا لله وإنا إليه راجعون، إذا لم تقصد القرآن .[٢]

حكمه التكليفي :

٥ - يذكر الفقهاء أن الاسترجاع ينطوي على أمرين :

أ - قول باللسـان، وهـو أن يقـول عند المصيبة : إنا لله وإنا إليه راجعون . وهذا مستحب .

ب - عمـل بالقلب، وهـو الاستسـلام والصـبر والتوكل، وما يتبع ذلك . وهذا واجب .[٣]

(١) حديث « من استرجـع . . . » أخرجه الطبراني وقال الهيثمي في المجمع : «فيه علي بن أبي طلحة وهو ضعيف»(٢/ ٣٣١ - ط القدسي) .

(٢) المجمـوع شرح المهـذب ٢/ ١٦٢، والإنصـاف للمـرداوي ١/ ٢٤٤، والبحر الرائق ١/ ٢١٠

(٣) تصحيـح الفـروع لابن سليـمان المقـدسي ١/ ٦٩٣، وتفسير النيسابوري ٢/ ٦١

استرداد

التعريف :

١ - الاسترداد في اللغة : طلب الرد، يقال : استرد الشيء وارتده : طلب رده عليه، ويقال : وهب هبة ثم ارتـدها أي : استردها، واسترده الشيء : سأله أن يرده عليه .[١]

ولم يخرج الفقهاء في استعمالهم عن المعنى اللغوي .[٢]

الألفاظ ذات الصلة :

أ - رد :

٢ - الـرد : هو صرف الشيء ورجعـه . فالـرد قد يكون أثرا للاسترداد، وقد يحصل الرد بلا استرداد .

ب - ارتجاع - استرجاع :

٣ - يقـال رجـع في هبتـه : إذا أعـادهـا إلى ملكه، وارتجعهـا واسـترجعهـا كذلـك، واسـترجعت منه الشيء : إذا أخذت منه ما دفعته إليه .

ويتبـين من ذلـك أن الاسـترداد والارتجـاع والاسترجاع بمعنى واحد لغة واصطلاحا .[٣]

(١) لسان العرب مادة (رد) .

(٢) منتهى الإرادات ٢/ ٤٠ ط دار الفكر، ومغني المحتاج ٢/ ٩٩ ط مصطفى الحلبي، وبدائع الصنائع ٥/ ٣٠٢ ط الجمالية .

(٣) لسـان العـرب والمصبـاح المنـير مادة (رد)، ومنتهى الإرادات ٢/ ٥٢٧، ومغني المحتاج ٢/ ٣١٩، والمغني ٥/ ٦٧٦ ط الرياض .

صفته (حكمه التكليفي) :

٤ ـ الاسترداد من التصرفات الجائزة، وقد يعرض له الوجوب،كما في البيوع الفاسدة، حيث يجب الفسخ، فإن كانت السلعة قائمة ردت بعينها، وإن كانت فائتة ردت قيمتها على البائع بالغة ما بلغت، ورد الثمن على المشتري، وذلك في الجملة، على خلاف تفصيله في مصطلحي : (فساد ـ وبطلان) لأن الفسخ حق الشرع .

وقد يحرم الاسترداد، كمن أخرج صدقة، فإنه يحرم عليه استردادها، لقول عمر :«من وهب هبة على وجه صدقة فإنه لا يرجع فيها» ولأن المقصود هو الثواب وقد حصل . (١)

أسباب حق الاسترداد :

للاسترداد أسباب متنوعة منها : الاستحقاق، والتصرفات التي لا تلزم، وفساد العقد . . الخ وبيان ذلك فيما يأتي :

أولا : الاستحقاق :

٥ ـ الاستحقاق ـ بمعناه الأعم ـ ظهور كون الشيء حقا واجبا للغير . وهذا التعريف يشمل الغصب والسرقة، فالمغصوب منه والمسروق منه يثبت لهما حق الاسترداد، ويجب على الغاصب والسارق رد المغصوب والمسروق لربه، لقول النبي ﷺ : «على اليد ما أخذت حتى تؤديه» . (٢)

ويشمل استحقاق المبيع على المشتري، أو الموهوب على المتهب، فيوجب الفسخ والاسترداد، لفساد العقد في الأصح عند الشافعية والحنابلة، ويتوقف العقد على إجازة ربه عند الحنفية والمالكية . والقول بالتوقف هو أيضا مقابل الأصح عند الشافعية والحنابلة .

وإذا فسخ البيع ثبت للمشتري في الجملة حق استرداد الثمن، على تفصيل بين ما إذا كان ثبوت الاستحقاق بالبينة، أو بالإقرار. وينظر تفصيل ذلك في (استحقاق) . (١)

ثانيا ـ التصرفات التي لا تلزم :

التصرفات التي لا تلزم متنوعة ، منها :

٦ ـ أ ـ العقود غير اللازمة : وهي التي تقبل بطبيعتها أن يرجع فيها أحد العاقدين كالوديعة، والعارية، والمضاربة، والشركة، والوكالة . فهذه العقود غير لازمة، ويجوز الرجوع فيها في الجملة، ويثبت عند فسخها حق الاسترداد للمالك، ويجب الرد عند الطلب، لأنها أمانات يجب ردها، لقول الله تعالى : (إِنَّ اللَّهَ يَأْمُرُكُمْ أَنْ تُؤَدُّوا الأَمَانَاتِ إِلَىٰ أَهْلِهَا)، (٢) ولذلك لو حبسها بعد الطلب فضاعت ضمن، ولو هلكت بلا تعد أو تفريط لم يضمن.

وهذه الأحكام متفق عليها في الجملة، إذا

---

(١) الكافي ٢/ ٨٤٠ ، ١٠٠٨ ط الرياض، والبدائع ٥/ ٢٩٩ ، ٣٠٥ ، ٦/ ٢١٦ ط الجمالية ، والقواعد لابن رجب ص ٥٣ ، والمقدمات الممهدات ٢/ ٢١٦ ، والمغني ٥/ ٦٨٤ ط الرياض ، والهداية ٣/ ٢٣١ ط المكتبة الإسلامية .

(٢) حديث : « على اليد . . . . » أخرجه ابن ماجه (٢/ ٨٠٢ ط عيسى الحلبي) والترمذي (تحفة الأحوذي ٤/ ٤٨٢ ـ نشر السلفية) وأعله ابن حجر بالاختلاف في سماع الحسن من سمرة راوي هذا الحديث . (التلخيص٣/ ٥٣ ط الشركة الفنية)

(١) ابن عابدين ٥/ ١١٨ ، ١١٩ ، ٤/ ١٩٩ ومابعدها ، والبدائع ٧/ ٨٣ ، ١٤٨ ، والفتاوى الهندية ٣/ ١٦٥ ، ومنح الجليل ٣/ ٥١٥ ، ٥٢٣ ، والدسوقي ٣/ ٤٦١ ، والحطاب ٥/ ٢٩٦ ، ومغني المحتاج ٢/ ٢٧٦ ومابعدها ، والأشباه للسيوطي ص٢٣٢ ، ومنتهى الإرادات ٢/ ٣٧٤ ، ٤٠١ ، والقواعد لابن رجب ص٣٨٣ ، والكافي ٢/ ١٠٨٦ ، والمهذب ٢/ ٢٨٥ ، والهداية ٢/ ١٢٨ ، والمغني ٥/ ٢٣٨ ، ٢٥٣

(٢) سورة النساء / ٥٧

توافرت الشروط المعتبرة شرعا، كنضوض رأس المال في المضاربة، أي تحول السلع إلى نقود.

ولو كان في الاسترداد ضرر فإنه يتوقف حتى يزول الضرر، كالأرض إذا استعيرت للزراعة، وأراد المعير الرجوع، فيتوقف الاسترداد حتى يحصد الزرع.

والعارية المقيدة بعمل أو أجل عند المالكية لا تسترد حتى ينقضي الأجل أو العمل.[1]

هذا حكم الاسترداد في الجملة في هذه التصرفات، وفي ذلك تفاصيل كثيرة يرجع إليها في موضوعاتها.

٧ - ب - العقود التي يدخلها الخيار: كخيار الشرط، وخيار العيب ونحوهما كثيرة من أهمها: البيع، والإجارة.

ففي البيع: يكون العقد في مدة خيار الشرط غير لازم، ولمن له الخيار حق الفسخ والرد. جاء في بدائع الصنائع: البيع بشرط الخيار بيع غير لازم، لأن الخيار يمنع لزوم الصفقة، قال سيدنا عمر رضي الله تعالى عنه: «البيع صفقة أو خيار» ولأن الخيار هو التخيير بين الفسخ والإجازة، وهذا يمنع اللزوم، ومثل ذلك في بقية المذاهب مع التفاصيل.[1]

كذلك خيار العيب يجعل العقد غير لازم وقابلا للفسخ، فإذا نقض المشتري البيع بخيار العيب انفسخ العقد، ورد المشتري البيع معيبا إلى البائع واسترد الثمن.

ويختلف الفقهاء في حق المشتري في إمساك المبيع معيبا، والرجوع على البائع بأرش العيب في المعيب، فالحنفية والشافعية لا يعطونه هذا الحق، وإنما له أن يرد السلعة ويسترد الثمن، أو يمسك المعيب ولا رجوع له بنقصان، لأن الأوصاف لا يقابلها شيء من الثمن في مجرد العقد، ولأنه لم يرض بزواله عن ملكه بأقل من المسمى، فيتضرر به، ودفع الضرر عن المشتري ممكن بالرد بدون تضرره.

أما الحنابلة فإنه يكون للمشتري عندهم الخيار بين الرد والرجوع بالثمن، وبين الإمساك والرجوع بأرش العيب.

ويفصل المالكية بين العيب اليسير غير المؤثر، فلا شيء فيه ولا رد به، وبين العيب المؤثر الذي له قيمة فيرجع بأرشه، وبين العيب الفاحش فيجب هنا الرد، حتى إذا أمسكه ليس له الرجوع بالنقصان، وفي خيار العيب تفصيل يرجع إليه في مصطلحه.

هذه أمثلة لبعض الخيارات التي تجعل العقد غير لازم، ويثبت بها حق الاسترداد.

---

(١) البدائع ٦/ ٣٤، ٧٦، ٢١١، ٢١٧، ٢٥١، ومغني المحتاج ٢/ ٢١٥، ٢٧٠، ٣١٩، ٣٧٠، والمهذب ١/ ٣٦٦، ٣٧٠ ط دار المعرفة، ومنتهى الإرادات ٢/ ٣٠٥، ٣١٥، ٣٢١ ط دار الفكر، والمغني ٣/ ٥٩٥ ط الرياض، وكشاف القناع ٤/ ١٨٢ ط النصر الحديثة، وجواهر الإكليل ٢/ ١٤٦ ط دار المعرفة، ومنح الجليل ٣/ ٣٩٢، ٤٩٦ ط النجاح، والحطاب ٥/ ١٤، والخرشي ٤/ ٢٥٥، ٢٦٧

(١) بدائع الصنائع ٥/ ٢٦٤، ٢٨٩، والهداية ٣/ ٣٦ ط المكتبة الإسلامية، وبداية المجتهد ٢/ ٢٠٩ ط مصطفى الحلبي، والجواهر ٢/ ٣٥، ومنح الجليل ٢/ ٦٣٧، ومغني المحتاج ٢/ ٤٦، ٥٠، والمهذب ١/ ٢٩١، ومنتهى الإرادات ٢/ ١٧٠، ١٧٤، ١٧٦

وهناك خيارات أخرى تسير على هذا النمط، كخيار التعيين، وخيار الغبن، وخيار التدليس، وينظر تفصيل ذلك في مصطلح: (خيار).

٨ - ويدخل الخيار كذلك عقد الإجارة، فيثبت به حق الفسخ والرد، فمن استأجر دارا فوجد بها عيبا حادثا يضر بالسكنى، فله الفسخ والرد. (١)

ثالثا: العقد الموقوف عند عدم الإجازة:

٩ - ومن أشهر أمثلته: بيع الفضولي، فإنه لا ينفذ لانعدام الملك، لكنه ينعقد موقوفا على إجازة المالك عند الحنفية والمالكية، فإن أمضاه مضى، وإن رده رد. وإذا أجاز المالك البيع صار الفضولي بمنزلة الوكيل، وينتقل ملك المبيع إلى المشتري، ويكون الثمن للمالك، لأنه بدل ملكه.

وبيع الفضولي قابل للفسخ من جهة المشتري وجهة الفضولي عند الحنفية، فلو فسخه الفضولي قبل الإجازة انفسخ، واسترد المبيع إن كان قد سلم، ويرجع المشتري بالثمن على البائع إن كان قد نقده، وكذا إذا فسخه المشتري ينفسخ.

أما عند المالكية: فهو لازم من جهة الفضولي ومن جهة المشتري، جائز من جهة المالك. (٢)

أما عند الشافعية، والحنابلة: فبيع الفضولي باطل في الأصح ويجب رده، وفي الرواية الأخرى: أنه يتوقف على إجازة المالك. (٣) وفي ذلك تفصيل كثير (ر: فضولي - بيع).

(١) الهداية ٣/ ٢٤٩، والمهذب ١/ ٤٠٧، ومنتهى الإرادات ٢/ ٣٧٥، ومنح الجليل ٣/ ٧٩٦

(٢) البدائع ٥/ ١٤٨، ١٥١، ومنح الجليل ٢/ ٤٨١

(٣) المهذب ١/ ٢٦٩، والمغني ٤/ ٢٢٧

رابعا: فساد العقد:

١٠ - يفرق الحنفية بين العقد الباطل والعقد الفاسد، فالعقد الباطل عندهم: هو ما لم يشرع بأصله ولا وصفه، والعقد الفاسد: هو ما شرع بأصله دون وصفه. أما حكم الاسترداد بالنسبة لكل من الباطل والفاسد فيظهر فيما يأتي:

العقد الباطل لا وجود له شرعا، ولا يفيد الملك، لأنه لا أثر له، ولا يملك أحد العاقدين أن يجبر الآخر على تنفيذه.

ففي البيع يقول الكاساني: لا حكم لهذا البيع (الباطل) أصلا، لأن الحكم للموجود، ولا وجود لهذا البيع إلا من حيث الصورة، لأن التصرف الشرعي لا وجود له بدون الأهلية والمحلية شرعا، كما لا وجود للتصرف الحقيقي إلا من الأهل في المحل حقيقة، وذلك نحو بيع الميتة، والدم، وكل ما ليس بمال. (١)

وما دام العقد الباطل لا وجود له شرعاً، ولا ينتج أي أثر، فإنه يترتب على ذلك أن البائع لو سلم المبيع باختياره للمشتري، أو دفع المشتري باختياره الثمن للبائع، كان للبائع أن يسترد المبيع، وللمشتري أن يسترد الثمن، لأن البيع الباطل لا يفيد الملك ولو بالقبض، ولذلك لو تصرف المشتري فيه ببيع، أو هبة، أو عتق، فإن هذا التصرف لا يمنع البائع من استرداد المبيع من يد المشتري الثاني، ذلك أن البيع الباطل لم ينقل الملكية للمشتري، فيكون المشتري قد باع مالاً غير مملوك له. (٢)

(١) بدائع الصنائع ٥/ ٣٠٥، وابن عابدين ٤/ ١١٠ ط ثالثة.

(٢) الفتاوى الخانية بهامش الفتاوى الهندية ٢/ ١٣٣ ط المكتبة الإسلامية.

١١ ـ أما العقد الفاسد فإنه وإن كان مشروعا بأصله لكنه غير مشروع بوصفه، فلذلك يفيد الملك بالقبض في الجملة، إلا أنه ملك غير لازم، بل هو مستحق الفسخ، حقا لله تعالى، لما في الفسخ من رفع الفساد، ورفع الفساد حق الله تعالى، والفسخ في البيع الفاسد يستلزم رد المبيع على بائعه، ورد الثمن على المشتري، هذا إذا كان المبيع قائما في يد المشتري.

أما إذا تصرف فيه ببيع أو هبة، فليس لواحد منهما فسخه، لأن المشتري ملكه بالقبض، فتنفذ فيه تصرفاته كلها، وينقطع به حق البائع في الاسترداد، لأنه تعلق به حق العبد، والاسترداد حق الشرع، وما اجتمع حق الله وحق العبد إلا غلب حق العبد لحاجته.(١) وسواء أكان التصرف يقبل الفسخ، أو لا يقبله، إلا الإجارة فإنها لا تقطع حق البائع في الاسترداد، لأن الاجارة عقد ضعيف يفسخ بالأعذار، وفساد الشراء عذر. هذا هو مذهب الحنفية.

١٢ ـ أما الجمهور:فإنهم لا يفرقون بين العقد الفاسد والعقد الباطل. فالفاسد والباطل عندهم شيء واحد، ولا يحصل به الملك، سواء اتصل به القبض، أم لم يتصل، ويلزم رد المبيع على بائعه، والثمن على المشتري. هذا إذا كان المبيع قائما في يد المشتري.

أما إذا تصرف فيه المشتري ببيع أو هبة فقد اختلفوا في ذلك. فعند الشافعية والحنابلة: لا ينفذ تصرف المشتري بذلك، ويكون من حق البائع استرداد المبيع، ومن حق المشتري استرداد الثمن.

أما المالكية: فإنه يجب عندهم رد المبيع الفاسد لربه إن لم يفت، كأن لم يخرج عن يده ببيع، أو بنيان، أو غرس، فإن فات بيد المشتري مضى المختلف فيه ـ ولو خارج المذهب المالكي ـ بالثمن الذي وقع به البيع، وإن لم يكن مختلفا فيه بل متفقا على فساده، ضمن المشتري قيمته إن كان مقوما حين القبض، وضمن مثل المثلي إذا بيع كيلا أو وزنا، وعلم كيله أو وزنه، ولم يتعذر وجوده، وإلا ضمن قيمته يوم القضاء عليه بالرد.(١)

خامسا : انتهاء مدة العقد :

١٣ ـ انتهاء مدة العقد في العقود المقيدة بمدة يثبت حق الاسترداد، ففي عقد الإجارة يكون للمؤجر أن يسترد ما أجره إذا انقضت مدة الإجارة، فمن استأجر أرضا للبناء، وغرس الأشجار، ومضت مدة الإجارة، لزم المستأجر أن يقلع البناء والغرس ويسلمها إلى ربها فارغة، لأنه يجب عليه ردها إلى صاحبها غير مشغولة ببنائه وغرسه، لأن البناء والغرس ليس لهما حالة منتظرة ينتهيان إليها. وفي تركهما على الدوام بأجر أو بغير أجر يتضرر صاحب الأرض، فيتعين القلع في الحال، إلا أن يختار صاحب الأرض أن يغرم له قيمة ذلك مقلوعا، ويتملكه، (وذلك برضى صاحب الغرس والشجر، إلا أن تنقص الأرض بقلعهما، فحينئذ يتملكهما بغير رضاه) أو يرضى بتركه على حاله،

---

(١) الزيلعي ٤/ ٦٤، وابن عابدين ٤/ ١٣٣ ط ثالثة، ودرر الحكام ص ١٧٥

(١) الدسوقي ٣/ ٧١ ط دار الفكر، والكافي ٢/ ٧٢٤، ٧٢٥، والمهذب ١/ ٢٦٨، ٢٧٣، ٢٧٥

فيكــون البنـاء لهذا، والأرض لهذا، لأن الحق له، فله ألا يستوفيه. هذا مذهب الحنفية.

وعنـد الحنـابلة : يخير المالك بين تملك الغراس والبنـاء بقيمتـه، أو تركـه بأجـرتـه، أو قلعه وضمان نقصــه، ما لم يقلعـه مالكـه. ومثـل ذلـك مذهب الشافعية، إلا إذا كان صاحب الأرض شرط القلع عند انتهاء المدة، فإنه يعمل بشرطه.

وعند المالكية : يجبر صاحب الغرس على القلع بعد انتهاء المدة، ويجوز لرب الأرض كراؤها له مدة مستقبلة،[١] وهذا بالنسبة للغرس والبناء.

أمـا بالنسبـة للزراعة إذا انقضت المدة والزرع لم يدرك، فليس للمؤجـر في هذه الحـالـة أن يستـرد أرضــه، وإنــما يترك الــزرع على حالــه إلى أن يستحصـد، ويكـون للمالك أجر المثل، لأن للزرع نهاية معلومة، فأمكن رعاية الجانبين.

وهذا هو الحكم في الجملة عند الفقهاء. غير أن الحنـابلة يقيدون ذلك بعدم التفريط من المستأجر، فإن كان بتفـريـط أجـبر على القلع. وهذا هو رأي الشافعية في الزرع المطلق، أي الذي لم يحدد نوعه، فيكـون للمالـك عنـدهم أن يتملكـه بنقله. وأما في الـزرع المعين إن كان هنـاك شرط بالقلع، فله جبر صاحب الزرع على قلعه، وإن لم يكن هناك شرط فقولان: بالجبر وعدمه. وعند المالكية: يلزمه البقاء إلى الحصاد.[٢] وينظر تفصيل ذلك في (إجارة).

(١) الهداية ٣/ ٢٣٥، والزيلعي ٥/ ١١٤، ١١٥، ومنتهى الإرادات ٢/ ٣٨١، والمهذب ١/ ٤١١، ومنح الجليل ٣/ ٨١٨

(٢) البـدائـع ٤/ ٢٢٣، ومنتهى الإرادات ٢/ ٣٨٢، والمهـذب ١/ ٤١٠، ٤١١، وجواهر الإكليل ٢/ ١٩٧

سادسا : الإقالة :

١٤ ـ الإقـالـة ـ سواء اعتبرت فسخا أم بيعا ـ يثبت بها حق الاسـترداد، لأنهـا من التصـرفات الجائزة، لقـول النبي ﷺ : «من أقـال مسلما أقـال الله عثرته يوم القيامة».[١]

والـقـصــد من الإقــالــة هو: رد كل حق إلى صاحبـه. ففي البيـع يعـود بمقتضـاهـا المبيـع إلى البائع، والثمن إلى المشتري.

وبـالجملة فإنـه يجب رد الثمن الأول، أو مثله، ولا يجوز رد زيادة على الثمن، أو نقصه، أو رد غير جنســه، لأن مقتضى الإقـالـة رد الأمـر إلى ما كان عليه، ورجوع كل منهما إلى ما كان له.

وهـذا بالاتفـاق في الجملة. وعنـد أبي يوسف: الإقالة جائزة بما سميا كالبيع الجديد.[٢]

سابعا : الإفلاس :

١٥ ـ حق الغـرمـاء يتعلق بمال المفلس، ولا خلاف بين الفقهـاء في أن المشـتري إذا حجـر عليه لفلس قبـل أداء الثمن الحـال ـ والمبيـع بيـد البـائع ـ فإن للبائع أن يحبسه عن المشتري، ويكون أحق به من سائر الغرماء.

أمـا إذا كان المشـتري قد قبض المبيع، ولم يدفع الثمن، ثم حجـر عليـه لفلسٍ، ووجد البائع عين

(١) حديث: «من أقـال مسلما . . . » أخـرجه ابن ماجه (٢/ ٧٤١ ط عيسى الحلبي) وأبـو داود (عـون المعبـود ٣/ ٢٩٠ ط المطبعـة الأنصـاريـة بدهلي) وصححه الحاكم على شرط الشيخين، وقال ابن دقيق العيــد : هو على شرطهـما (فيض القديـر ٦/ ٧٩ ـ ط المكتبة التجارية).

(٢) منتهى الإرادات ٢/ ١٩٣، والهـدايـة ٣/ ٥٤، وأسنى المطالب ٢/ ٧٤ ط المكتبة الإسـلامية، والمهذب ١/ ٣٠٩، ومنح الجليل ٢/ ٧٠٥، والدسوقي ٣/ ١٥٦

ماله الذي باعه للمفلس، فإنه يكون أحق بالمبيع من سائر الغرماء، ولا يسقط حقه بقبض المشتري للمبيع، لحديث أبي هريرة مرفوعا: «من أدرك ماله عند إنسان أفلس فهو أحق به»[١] وبه قال عثمان وعلي. قال ابن المنذر: لا نعلم أحدا من أصحاب رسول الله ﷺ خالفهما. فإن شاء البائع استرده من المشتري وفسخ البيع، وإن شاء تركه وحاص باقي الغرماء بثمنه. وهذا عند المالكية والشافعية والحنابلة. هذا مع مراعاة الشروط التي وضعت لاسترداد عين المبيع، ككونه باقيا في ملك المشتري، ولم يتغير، ولم يتعلق به حق... الخ.[٢]

وذهب الحنفية إلى أن حق البائع في المبيع يسقط بقبض المشتري له بإذنه، ويصير أسوة بالغرماء، فيباع ويقسم ثمنه بالحصص، لأن ملك البائع قد زال عن المبيع، وخرج من ضمانه إلى ملك المشتري وضمانه، فساوى باقي الغرماء في سبب الاستحقاق، وإن كان المشتري قبضه بغير إذن البائع كان له استرداده.[٣]

وإن كان البائع قبض بعض الثمن، فقال مالك: إن شاء رد ما قبض وأخذ السلعة كلها، وإن شاء حاص الغرماء فيما بقي. وقال الشافعي: يأخذ من سلعته بما بقي من الثمن. وقال جماعة من أهل العلم: إسحق وأحمد: هو أسوة الغرماء.[١]

ولو بذل الغرماء للبائع الثمن فيلزمه أخذ الثمن عند المالكية، ولا كلام له فيه، وعند الشافعية: له الفسخ، لما في التقديم من المنة، وخوف ظهور غريم آخر، وقيل: ليس له الفسخ. وعند الحنابلة: لا يلزمه القبول من الغرماء، إلا إذا بذله الغريم للمفلس، ثم بذله المفلس لرب السلعة.[٢]

وفي الموضوع تفصيلات كثيرة تنظر في (حجر - إفلاس).

ثامنا: الموت:

١٦ - من مات وعليه ديون تعلقت الديون بماله، وإذا مات مفلسا قبل تأدية ثمن ما اشتراه وقبضه، ووجد البائع عين ماله في التركة، فقال الشافعية: يكون البائع بالخيار، بين أن يضرب مع الغرماء بالثمن، وبين أن يفسخ، ويرجع في عين ماله، لما روي عن أبي هريرة أنه قال في رجل أفلس: هذا الذي قضى فيه رسول الله ﷺ: «أيما رجل مات أو أفلس فصاحب المتاع أحق بمتاعه إذا وجده بعينه» فإن كانت التركة تفي بالدين ففيه وجهان: أحدهما، وهو قول أبي سعيد الإصطخري: له أن يرجع في عين ماله، لحديث أبي هريرة، والثاني: لا يجوز أن يرجع في عين ماله، وهو المذهب، لأن المال يفي بالدين، فلم يجز الرجوع في المبيع، كالحي المليء.

وعند الحنابلة والمالكية والحنفية: ليس للبائع

---

(١) حديث أبي هريرة «من أدرك...» أخرجه البخاري (فتح الباري ٥/ ٦٢ ط السلفية).

(٢) مغني المحتاج ٢/ ١٥٨، والمهذب ١/ ٣٢٩، والدسوقي ٣/ ٢٨٢ ط دار الفكر، وجواهر الإكليل ٢/ ٩٤، ومنتهى الإرادات ٢/ ٢٧٩، والمغني ٤/ ٤٥٧

(٣) ابن عابدين ٤/ ٤٦، ٥/ ٩٩ ط ثالثة، والهداية ٣/ ٢٨٧، والبدائع ٥/ ٢٥٢

(١) الدسوقي ٣/ ٢٨٢، وجواهر الإكليل ٢/ ٩٤، ومغني المحتاج ٢/ ١٥٩، ومنتهى الإرادات ٢/ ٢٧٩

(٢) بداية المجتهد ٢/ ٢٨٦، ومنتهى الإرادات ٢/ ٢٨٠، ومغني المحتاج ٢/ ١٦١

الرجوع في عين ماله، بل يكون أسوة الغرماء، لحديث أبي بكر بن عبدالرحمن بن الحارث بن هشام أن النبي ﷺ قال: «أيما رجل باع متاعه فأفلس الذي ابتاعه، ولم يقبض الذي باعه من ثمنه شيئا، فوجد متاعه بعينه فهو أحق به، وإن مات المشتري فصاحب المتاع أسوة الغرماء». [١] ولأن الملك انتقل عن المفلس إلى الورثة فأشبه ما لو باعه. [٢]

تاسعا: الرشد:

١٧ - يجب دفع المال إلى المحجور عليه إذا بلغ ورشد، لقوله تعالى: ﴿وابْتَلُوا الْيَتَامَىٰ، حَتَّىٰ إِذَا بَلَغُوا النِّكَاحَ فَإِنْ آنَسْتُم مِّنْهُمْ رُشْداً فَادْفَعُوا إِلَيْهِمْ أَمْوَالَهُمْ﴾ [٣] حتى لو منعه الولي، أو الوصي منه حين طلبه ماله يكون ضامنا. [٤] وفي ذلك تفصيل (ر: رشد - حجر).

صيغة الاسترداد:

١٨ - في العقد الفاسد (وهو مايجب فيه الفسخ والرد) يكون الفسخ بالقول، كفسخت العقد أو نقضت أورددت، فينفسخ ولا يحتاج إلى قضاء القاضي، ولا إلى رضى البائع، لأن هذا البيع استحق الفسخ حقا لله تعالى. ويكون الرد بالفعل، وهو أن يرد المبيع على بائعه على أي وجه رده. [٥]

---

(١) حديث: «أيما رجل باع متاعه...» أخرجه بلفظ مقارب كل من مالك (٢/ ٦٧٨ - ط مصطفى الحلبي) وأبي داود (عون المعبود ٣/ ٣٠٩ ط المطبعة الأنصارية) وهو حديث صحيح لطرقه الكثيرة (تلخيص الحبير ٣/ ٣٩ ط شركة الطباعة الفنية).

(٢) منتهى الإرادات ٢/ ٢٨٠، والمهذب ١/ ٣٣٤، ومنح الجليل ٣/ ١٤٨، وبدائع الصنائع ٥/ ٢٥٢

(٣) سورة النساء/ ٦

(٤) ابن عابدين ٥/ ٩٨، والمغني ٤/ ٥٠٦، والدسوقي ٣/ ٢٩٢

(٥) البدائع ٥/ ٣٠٠

والرجوع في الهبة - وهو استرداد - يكون بقول الواهب: رجعت في هبتي، أو ارتجعتها، أو رددتها، أو عدت فيها. [١] أو يكون بالأخذ بنية الرجوع، [٢] أو الإشهاد، [٣] أو بقضاء القاضي كما هو عند الحنفية. [٤]

كيفية الاسترداد:

إذا ثبت حق الاسترداد لإنسان في شيء ما، بأي سبب من الأسباب السابق ذكرها، فإن الاسترداد يتحقق بعدة أمور:

الأول: استرداد عين الشيء:

١٩ - إذا كان ما يستحق استرداده قائما بعينه فإنه يرد بعينه، فالمغصوب، والمسروق، والمبيع بيعا فاسدا، والمفسوخ لخيار، أو لانقطاع مُسْلَم فيه، أو لإقالة: كل هذا يسترد بعينه ما دام قائما. وكذلك الأمانات، كالودائع والعواري ترد بعينها ما دامت قائمة، ومثل ذلك ما انتهت مدته في العقد كالإجارة، والعارية المقيدة بأجل، وما وجد بعينه عند المفلس وثبت استحقاقه، وما يجوز الرجوع فيه كالهبة.

والأصل في ذلك قول الله تعالى: ﴿إِنَّ اللَّهَ يَأْمُرُكُمْ أَنْ تُؤَدُّوا الْأَمَانَاتِ إِلَى أَهْلِهَا﴾ [٥]

---

(١) منح الجليل ٤/ ١٠٤، ومنتهى الإرادات ٢/ ٥٢٧، ومغني المحتاج ٢/ ٤٠٣

(٢) المغني ٥/ ٦٧٥

(٣) الحطاب ٦/ ٦٣

(٤) البدائع ٦/ ١٣٤

(٥) سورة النساء/ ٥٨

وقول النبي ﷺ : «على اليد ما أخذت حتى ترد» . وقوله : « من وجد ماله بعينه عند رجل قد أفلس فهو أحق به » .[١]

ورد العين هو الواجب الأصلي (إلا ما جاء في القرض من أنه لا يجب رد العين ولو كانت قائمة وإن كان ذلك جائزا) على ما ذهب إليه الحنابلة والمالكية ، وفي ظاهر الرواية عند الحنفية ، وفي قول للشافعية .[٢]

هذا إذا كانت العين قائمة بعينها دون حدوث تغيير فيها ، لكنها قد تتغير بزيادة ، أو نقص ، أو تغيير صورة ، فهل يؤثر ذلك على استرداد العين ؟

أورد الفقهاء في ذلك صورا كثيرة ، وفروعا متعددة ، وأهم ما ورد فيه ذلك : البيع الفاسد ، والغصب ، والهبة . ونورد فيما يلي بعض القواعد الكلية التي يندرج تحتها كثير من الفروع والمسائل .

أولا : بالنسبة للبيع الفاسد والغصب :

٢٠ - يتشابه الحكم في البيع الفاسد والغصب، حيث أن البيع الفاسد يجب فيه الفسخ والرد حقا للشرع ، وكذلك المغصوب يجب رده ، وبيان ذلك فيما يلي :

(١) حديث « من جد ماله بعينه . . . » أخرجه أحمد بن حنبل في مسنده بهذا اللفظ (٢/ ٤٧٤ ط الميمنية) والبخاري بلفظ مقارب (فتح الباري ٥/ ٩٢ ط السلفية).

(٢) البدائع ٧/ ٨٣، ٨٩، ١٤٨، ٥/ ١٢٧، ٢١٠، ٣٠٠، ٦/ ٢١٦، ومنتهى الإرادات ٢/ ١٨٨، ١٩٣، ٢٢٣، ٢٢٧، ٣٩٧، ٤٠١، ٤٥٥، ومغني المحتاج ٢/ ٤٠، ٥٦، ٦٧، ٩٧، ٩٩، ١٤٨، ٣١٩، والدسوقي ٣/ ٧١، وجواهر الإكليل ٢/ ٩٤، ١٤٤، ١٤٦، ١٤٨، والحطاب ٥/ ٤٠٩ والكافي ٢/ ٨٤٠، ١٠٨٦

أ - التغيير بالزيادة :

٢١ - إذا تغير المبيع بيعا فاسدا أو المغصوب بالزيادة، فإن كانت الزيادة متصلة متولدة من الأصل ، كالسمن والجمال ، أو كانت منفصلة ، سواء أكانت متولدة من الأصل ، كالولد واللبن والثمرة ، أم غير متولدة من الأصل ، كالهبة والصدقة والكسب ، فإنها لا تمنع الرد ، وللمستحق أن يسترد الأصل مع الزيادة ، لأن الزيادة نماء ملكه ، وتابعة للأصل ، والأصل مضمون الرد ، فكذلك التبع . وهذا باتفاق الفقهاء في الغصب ، وعند غير المالكية في المبيع بيعا فاسدا . أما عند المالكية فإن المبيع بيعا فاسدا يفوت بالزيادة ، ولا يجب رد عينه .[١]

وإن كانت الزيادة متصلة غير متولدة من الأصل ، كمن غصب ثوبا فصبغه ، أو سويقا فلته بسمن . فعند الحنفية : يمتنع الرد في البيع الفاسد ، لتعذر الفصل ، أما في الغصب فإن المالك بالخيار إن شاء ضمنه قيمة الثوب دون صبغ ، ومثله السويق ، وإن شاء أخذهما وغرم ما زاد الصبغ والسمن فيهما ، وذلك رعاية للجانبين . وعند المالكية : لا رد في البيع الفاسد ، وفي الغصب يخير المالك في الثوب فقط ، أما السويق فلا يسترد ، لأنه تفاضل طعامين . وعند الحنابلة والشافعية : يرد لصاحبه، ويكونان شريكين في الزيادة إن زاد بذلك ، ويقول

(١) البدائع ٥/ ٣٠٢، والهداية ٤/ ١٩، ومنح الجليل ٢/ ٥٨٠، و٣/ ٥٢٤، ومغني المحتاج ٢/ ٤٠، ٢٨٦، ٢٩٥، والمهذب ١/ ٢٧٥، ٣٧٧، ومنتهى الإرادات ٢/ ٤٠٥، والمغني ٤/ ٢٥٣

الشافعية : إن أمكن قلع الصبغ أجبر عليه .[١]

ب ـ التغيير بالنقص :

٢٢ ـ إذا كان التغيير بالنقص ، كما إذا نقص العقار بسكناه وزراعته ، وكتخرق الثوب،فإنه يرد مع أرش النقصان ، وسواء أكان النقصان بآفة سماوية ، أم بفعل الغاصب والمشتري شراء فاسدا ، وهذا باتفاق في الغصب ، وعند غير المالكية في البيع الفاسد حيث يعتبر التغيير بالنقص مانعا للرد وَفَوْتاً عند المالكية ،[٢] كالزيادة .

ج ـ التغيير بالصورة والشكل :

٢٣ ـ وإذا تغيرت صورة المستحق ، بأن كان شاة فذبحها وشواها ، أو حنطة فطحنها ، أو غزلا فنسجه ، أو قطنا فغزله ، أو ثوبا فخاطه قميصا ، أو طينا جعله لبنا أو فخارا ، فعند الشافعية والحنابلة : لا ينقطع حق صاحبه في الاسترداد ، ويجب رده لصاحبه ، لأنه عين ماله ، وله مع ذلك أرش نقصه إن نقص بذلك . وعند الحنفية والمالكية : ينقطع حق صاحبه في استرداد عينه ، لأن اسمه قد تبدل .[٣]

د ـ التغيير بالغرس والبناء في الأرض :

٢٤ ـ والغرس والبناء في الأرض لا يمنع الاسترداد ، ويؤمر صاحب الغرس والبناء بقلع غرسه ، ونقض بنائه ، ورد الأرض لصاحبها ، وهذا عند الحنابلة والشافعية وأبي يوسف ومحمد من الحنفية ، وهو الحكم أيضا عند أبي حنيفة والمالكية في الغصب دون البيع الفاسد . فعند المالكية : يعتبر فوتا في البيع الفاسد ، وعند أبي حنيفة : البناء والغرس حصلا بتسليط من البائع ، فينقطع حقه في الاسترداد .[١]

وعلى الجملة فإنه عند الحنابلة والشافعية : لا ينقطع حق المالك في استرداد العين إلا بالهلاك الكلي ، وعند الحنفية : لا ينقطع حق الاسترداد في المستحق إلا إذا تغيرت صورته وتبدل اسمه . والأمر كذلك عند المالكية في الغصب ، أما في البيع الفاسد فإن الزيادة والنقصان والتغيير يعتبر فوتا ، ولا يرد به المبيع .

وفي الموضوع تفاصيل كثيرة ومسائل متعددة . (ر: غصب ـ بيع ـ فساد ـ فسخ) .

ثانيا : بالنسبة للهبة :

٢٥ ـ من وهب لمن يجوز الرجوع عليه ـ على خلاف بين الفقهاء في ذلك ، تفصيله في الهبة ـ فإنه يجوز للواهب أن يرجع في هبته ، ويستردها مادامت قائمة بعينها .

فإن زادت الهبة في يد الموهوب له ، فإما أن تكون زيادة متصلة أو منفصلة ، فإن كانت الزيادة منفصلة ـ كالولد والثمرة ـ فهذه الزيادة لا تمنع الاسترداد ، لكنه يسترد الأصل فقط ، دون الزيادة . وهذا عند الحنابلة والشافعية والحنفية .

---

(١) البدائع ٥/ ٣٠٢، والهداية ٤/ ١٧، ومنح الجليل ٣/ ٥٣٨، والمواق بهامش الحطاب ٥/ ٢٨٠، ومنتهى الإرادات ٢/ ٤١١، ومغني المحتاج ٢/ ٢٩١

(٢) البدائع ٥/ ٣٠٢، والهداية ٤/ ١٦، ١٩، والمغني ٥/ ٢٤٧، ومنح الجليل ٣/ ٥٠٨، ومغني المحتاج ٢/ ٢٨١

(٣) منتهى الإرادات ٢/ ٤٠٦، والمهذب ١/ ٣٧٦، ومنح الجليل ٣/ ٥١٨، والبدائع ٥/ ٣٠٣، والاختيار ٣/ ٦٢

(١) منح الجليل ٣/ ٥٢٣، ومنتهى الإرادات ٢/ ٤٠٢، والهداية ٤/ ١٧، والمهذب ١/ ٣٧٨

وإن كانت الزيادة متصلة ، فإنها لا تمنع الرجوع عند الشافعية ويرجع بالزيادة . أما عند الحنابلة والحنفية : فإن الزيادة المتصلة تمنع الرجوع في الهبة .

وإذا نقصت الهبة في يد الواهب فإنها لا تمنع الرجوع ، وللواهب أن يستردها من غير أرش ما نقص .[١]

والهبة بشرط ثواب معلوم تصح ، فإن كان الثواب مجهولا لم تصح ، كما يقول الحنابلة والشافعية ، وصارت كالبيع الفاسد، وحكمها حكمه، وترد بزوائدها المتصلة والمنفصلة ، لأنها نماء ملك الواهب .[٢]

ومذهب المالكية يجيز للأب، ولمن وهب هبة لثواب الرجوع فيها ، إذا كانت قائمة بعينها ، فإن حدث فيها تغيير بزيادة أو نقص فلا تسترد ، أو كان الولد الموهوب له تزوج لأجل الهبة ، فذلك يمنع الرجوع فيها .[٣]

الثاني : الإتلاف بواسطة المستحق :

٢٦ ـ يعتبر إتلاف المالك ما يستحقه عند واضع اليد عليه استرداداً له ، فالطعام المغصوب إذا أطعمه الغاصب لمالكه، فأكله عالما أنه طعامه بريء الغاصب من الضمان ، واعتبر المالك مستردا لطعامه ، لأنه أتلف ماله عالما من غير تغرير ، وهذا باتفاق . فإن لم يعلم المالك أنه طعامه ، فعند الحنابلة ، وغير الأظهر عند الشافعية : لا يبرأ الغاصب من الضمان .[١]

وإذا قبض المشتري المبيع، وثبت للبائع حق الاسترداد فيه لأي سبب ، فأتلفه في يد المشتري ، صار مستردا للمبيع بالاستهلاك . وإذا هلك الباقي من سراية جناية البائع يصير مستردا للجميع ، ويسقط عن المشتري جميع الثمن ، لأن تلف الباقي حصل مضافا إلى فعله فصار مستردا للكل . ولو قتل البائع المبيع يعتبر مستردا بالقتل ، وكذلك لو حفر البائع بئرا فوقع فيه ومات ، لأن ذلك في معنى القتل فيصير مستردا .[٢]

من له حق الاسترداد :

٢٧ ـ يثبت للمالك ـ إن كان أهلا للتصرف ـ استرداد ما يستحق له عند غيره . وكما يثبت هذا الحق للمالك ، فإنه يثبت لمن يقوم مقامه ، فالولي أو الوصي يقوم مقام المحجور عليه في تخليص حقه من رد وديعة، ومغصوب، ومسروق ، وما يشترى شراء فاسدا ، وجمع الأموال الضائعة ، وهو الذي يقوم بالرفع للحاكم إذا لم يمكنه الاسترداد .

---

(١) الهداية ٣/ ٢٢٧ ، والزيلعي ٥/ ٩٨، ومنتهى الإرادات ٢/ ٥٢٦ ، ومغني المحتاج ٢/ ٤٠٣

(٢) مغني المحتاج ٢/ ٤٠٥ ، والمهذب ١/ ٤٥٤ ، ٤٥٥ ، ومنتهى الإرادات ٢/ ٥١٨ ، ٥١٩

(٣) منح الجليل ٤/ ١٠٦

---

(١) البدائع ٧/ ١٥٠ ، ومغني المحتاج ٢/ ٢٨٠ ، الدسوقي ٣/ ٤٥٢ ، ومنح الجليل ٣/ ٥٣٤ ، ومنتهى الإرادات ٢/ ٢٢٧ ، ٢٢٨ ، وكشاف القناع ٤/ ١٠٣ ط النصر بالرياض.

(٢) البدائع ٥/ ٢٣٩ ، ٢٤١ ، ٣٠٣ ، ومغني المحتاج ٢/ ٦٧ ، والدسوقي ٣/ ١٠٥ ، والمغني ٤/ ١٢٤

وإذا تبرع الصبي لا تنفذ تبرعاته، ويتعين على الولي ردها. [١]

وكذلك الوكيل يقوم مقام موكله فيما وكل فيه، والرد على الوكيل حينئذ يكون كالرد على الموكل، حيث إن الوكالة تجوز في الفسوخ، وفي قبض الحقوق. [٢]

ومثل ذلك ناظر الوقف، فإنه يملك رد التصرفات التي تضر بالوقف. [٣]

والحاكم أو القاضي له النظر في مال الغائب، ويأخذ له المال من الغاصب والسارق ويحفظه عليه، لأن القاضي ناظر في حق العاجز. [٤]

٢٨ ـ كذلك للإمام حق الاسترداد، فمن أقطعه الإمام شيئا من الموات لم يملكه بذلك، لكن يصير أحق به، كالمتحجر الشارع في الإحياء، لما روي من حديث بلال بن الحارث حيث استرجع عمر منه ما عجز عن إحيائه، من العقيق الذي أقطعه إياه رسول الله ﷺ، [٥] ولو ملكه لم يجز استرجاعه. وكذلك رد عمر قطيعة أبي بكر لعيينة بن حصن، فسأل عيينة أبا بكر أن يجدد له كتابا فقال: لا، والله لا أجدد شيئا رده عمر. لكن المقطع يصير أحق به من سائر الناس، وأولى بإحيائه، فإن أحياه وإلا قال له السلطان: ارفع يدك عنه. [١]

موانع الاسترداد:

٢٩ ـ سقوط حق المالك أو من يقوم مقامه في الاسترداد لمانع من الموانع يشمل ما يأتي:

أ ـ سقوط الحق في استرداد العين مع سقوط الضمان.

ب ـ سقوط الحق في استرداد العين مع بقاء الحق في الضمان.

جـ ـ سقوط الحق في استرداد العين والضمان قضاء لا ديانة.

أولا: يسقط الحق في استرداد العين والضمان بما يأتي:

أ ـ حكم الشرع:

٣٠ ـ وذلك كالصدقة، فمن تصدق بصدقة فإنه لا يجوز الرجوع فيها، لأن الصدقة لإرادة الثواب من الله عز وجل، وقد قال سيدنا عمر رضي الله تعالى عنه: «من وهب هبة على وجه الصدقة فإنه لا يرجع فيها». وهذا في الجملة، لأن الرأي الراجح عند الشافعية أن الصدقة للتطوع على الولد يجوز الرجوع فيها. [٢]

وكذلك لا يجوز الرجوع في الهبة لغير الولد عند الجمهور، وفي إحدى الروايتين عند أحمد: لا يجوز رجوع المرأة فيما وهبته لزوجها. ولذي الرحم المحرم عند الحنفية، وكذلك هبة أحد الزوجين للآخر

---

(١) قليوبي ٣/ ١٨١، ١٨٣، ١٨٦، وابن عابدين ٥/ ٤٦٥، ٤٦٦ ط ثالثة، والاختيار ٥/ ٦٧، والحطاب ٤/ ٢٤٥، ومنح الجليل ٣/ ١٦٩، ومنتهى الإرادات ٢/ ٢٩٣

(٢) الدسوقي ٣/ ٣٧٧، والبحر الرائق ٦/ ٦٢، ومنتهى الإرادات ٢/ ٣٠٢، ٣٠٤، وقليوبي ٣/ ١٨٣

(٣) جامع الفصولين ٢/ ١٨ ط بولاق أولى.

(٤) الاختيار ٣/ ٦٥، ٦٧، وابن عابدين ٥/ ٤٦٧، وقليوبي ٣/ ١٨٢، والحطاب ٤/ ١٥٦، والمغني ٤/ ٥٢٠

(٥) حديث بلال بن حارث أخرجه البيهقي (٦/ ١٤٨ ـ ١٤٩ ط دائرة المعارف العثمانية).

(١) المغني لابن قدامة ٥/ ٥٧٩، والمهذب ٢/ ٢٤١، ومنح الجليل ٤/ ١٧، وابن عابدين ٥/ ٢٧٨

(٢) المغني ٥/ ٦٨٤، ونهاية المحتاج ٥/ ٤١٣ ط المكتبة الإسلامية، والهداية ٣/ ٢٣١، والكافي ٢/ ١٠٠٨

عندهم، واستدل الجمهور بقول النبي ﷺ: «لا يحل لرجل أن يعطي عطية فيرجع فيها إلا الوالد فيما يعطي ولده».[(١)]

واستدل الحنفية بقول النبي ﷺ: «الرجل أحق بهبته ما لم يثب منها» أي لم يعوض، وصلة الرحم عوض معنى، لأن التواصل سبب الثواب في الدار الآخرة، فكان أقوى من المال.[(٢)]

وكذلك الوقف إذا تم ولزم، لا يجوز الرجوع فيه، لأنه من الصدقة، وقد روى عبدالله بن عمر قال: «أصاب عمر أرضا بخيبر، فأتى النبي ﷺ يستأمره فيها، فقال: يارسول الله إني أصبت أرضا بخيبر لم أصب قط مالا أنفس عندي منه، فما تأمرني فيها؟ فقال: إن شئت حبست أصلها وتصدقت بها، غير أنه لا يباع أصلها، ولا يبتاع، ولا يوهب، ولا يورث».[(٣)]

والخمر لا تسترد، لحرمة تملكها للمسلم، فلا يجوز له استردادها إن غصبت منه، ويجب إراقتها، لما روي أن أبا طلحة سأل رسول الله ﷺ عن أيتام ورثوا خمرا، فأمر بإراقتها.[(٤)]

(١) حديث «لا يحل لرجل . . . » أخرجه الترمذي من حديث ابن عمر وابن عباس وقال: «هذا حديث حسن صحيح». وأخرجه أحمد وأبو داود والنسائي وابن ماجه وابن حبان والحاكم وصححاه (تحفة الأحوذي ٦/ ٣٣٣ نشر محمد عبد المحسن الكتبي ط مطبعة الفجالة بمصر).

(٢) البدائع ٦/ ١٣٢، والمغني ٥/ ٦٨٢ و٦٨٣، والحطاب ٦/ ٦٤، والمهذب ١/ ٤٥٤

(٣) الكافي ٢/ ١٠١٢، والمغني ٥/ ٦٠٠، وابن عابدين ٣/ ٣٦١، ونهاية المحتاج ٥/ ٣٨٥

(٤) منح الجليل ٣/ ٥١٩، والمغني ٥/ ٢٩٩، ومغني المحتاج ٢/ ٢٨٥، وابن عابدين ٥/ ١٣٧. وحديث «أمر أبا طلحة . . . » أخرجه أبو داود مطولا (عون المعبود ٣/ ٣٦٧ ط المطبعة الأنصارية) وأخرجه بالإسناد نفسه مسلم في صحيحه مختصرا (٣/ ١٥٧٣ ط عيسى الحلبي).

ب - التصرف والإتلاف:

٣١ - الهبة التي يجوز الرجوع فيها سواء أكانت للابن أم للأجنبي - على اختلاف الفقهاء في ذلك - إذا تصرف فيها الموهوب له أو أتلفها، فإنه يسقط حق الواهب في الرجوع فيها مع سقوط الضمان.[(١)]

جـ - التلف:

٣٢ - ما كان أمانة، كالمال تحت يد الوكيل وعامل القراض، وكالوديعة، وكالعارية عند الحنفية والمالكية - إذا تلف دون تعد أو تفريط - فإنه يسقط حق المالك في الاسترداد[(٢)] مع سقوط الضمان.

ثانيا: ما يسقط الحق في استرداد العين مع بقاء الحق في الضمان:

٣٣ - استرداد العين هو الأصل لما يجب فيه الرد، كالمغصوب، والمبيع بيعا فاسدا، فما دام قائما بعينه فإنه يجب رده.

بل إن القطع في السرقة لا يمنع الرد، فيجتمع على السارق: القطع وضمان ما سرقه، لأنهما حقان لمستحقين، فجاز اجتماعهما. فيرد السارق ما سرقه لمالكه إن بقي، لأنه عين ماله.

وقد يحدث في العين ما يمنع ردها وذلك باستهلاكها، أو تلفها، أو تغيرها تغيرا يخرجها عن اسمها، وعندئذ يثبت الحق في الضمان (المثل أو القيمة) وتفصيله في مصطلح (ضمان).

(١) منح الجليل ٤/ ١٠٦، والبدائع ٦/ ١٢٨، ١٢٩، والزيلعي ٥/ ٩٨، ومنتهى الإرادات ٢/ ٥٢٦، ومغني المحتاج ٢/ ٤٠٣

(٢) الهداية ٣/ ٢٠٣، ٢١٥، ٢٢٠، وجواهر الإكليل ٢/ ١٠٤، ١٣٠، ١٤٥، والمهذب ١/ ٣٦٦، ٣٦٤، ٣٩٥، ومنتهى الإرادات ٢/ ٣٣٧، ٤٥٥

ثالثا : سقوط الحق في استرداد العين والضمان قضاء لا ديانة :

٣٤ ـ وذلك كما لو أن مسلما دخل دار الحرب بأمان ، فأخذ شيئا من أموالهم لا يحكم عليه بالرد ولا بالضمان، ويلزمه ذلك فيما بينه وبين الله جل جلاله .

عودة حق الاسترداد بعد زوال المانع :

٣٥ ـ ما وجب رده ثم بطل حق الاسترداد فيه لمانع ، فإن هذا الحق يعود إذا زال المانع ، لأن المانع إذا زال عاد الممنوع ، ومن أمثلة ذلك :

البيع الفاسد ـ حيث يجب فيه الرد ـ إذا تصرف فيه المشتري ببيع سقط حق الرد، فإن رد على المشتري بخيار شرط، أو رؤية، أو عيب بقضاء قاض، وعاد على حكم الملك الأول عاد حق الفسخ والرد، لأن الرد بهذه الوجوه فسخ محض، فكان دفعا للعقد من الأصل وجعلا له كأن لم يكن. أما لو اشتراه ثانيا، أو عاد إليه بسبب مبتدأ لا يعود حق الفسخ، لأن الملك اختلف لاختلاف السبب، فكان اختلاف الملكين بمنزلة اختلاف العقدين.

هذا هو مذهب الحنفية، ويسايره مذهب المالكية في عودة حق الاسترداد إذا زال المانع، غير أنهم يخالفون الحنفية في أنه لو عاد المبيع الفاسد إلى المشتري بأي وجه كان ـ سواء أكان عوده اختياريا أو ضروريا كإرث ـ فإنه يعود حق الاسترداد، ما لم يحكم حاكم بعدم الرد، أو كان الفوات راجعا لتغير السوق، ثم عاد السوق إلى حالته الأولى، فلا يرتفع حكم السبب المانع، ولا يجب على المشتري الرد.

أما الحنابلة والشافعية : فإن البيع الفاسد عندهم لا يحصل به الملك للمشتري، ولا ينفذ فيه تصرف المشتري ببيع ولا هبة ولا عتق ولا غيره، وهو واجب الرد ما لم يتلف فيكون فيه الضمان. [1]

ومن ذلك:أنه إذا وجبت الدية في الجناية على منافع الأعضاء، ثم عادت إلى حالتها الطبيعية فإن الدية تسترد. وعلى ذلك: من جنى على سمع إنسان فزال السمع، وأخذت منه الدية، ثم عاد السمع، وجب رد الدية، لأن السمع لم يذهب، لأنه لو ذهب لما عاد. ومن جنى على عينين فذهب ضوؤهما وجبت الدية، فإن أخذت الدية، ثم عاد الضوء وجب رد الدية. وهذا عند الجمهور، وعند الحنفية خلاف بين أبي حنيفة وصاحبيه. [2] (ر: جناية ـ دية).

أثر الاسترداد :

٣٦ ـ الاسترداد حق من الحقوق التي تثبت نتيجة لبعض التصرفات، ففي الغصب يثبت للمغصوب منه حق الاسترداد من الغاصب، وفي العارية يثبت للمعير حق الاسترداد من المستعير، وفي الوديعة يثبت للمودع حق الاسترداد من المودع، وفي الرهن يثبت للراهن حق استرداد المرهون من المرتهن بعد وفاء الدين.

---

(١) البدائع ٥/ ٣٠١، ٣٠٢، والدسوقي ٣/ ٧٥، والمغني ٤/ ٢٥٢، ٢٥٣

(٢) الحطاب ٦/ ٢٦١ ـ ٢٦٤، ونهاية المحتاج ٧/ ٣١٦، والمحرر ٢/ ١٢٩، والزيلعي ٦/ ١٣٨

ومـا وجب رده بعينـه كالمغصـوب، والمبيـع بيعا فاسدا، والأمانات حين طلبها إذا ردت أو استردها كلها فإنه يترتب على ذلك ما يأتي:

أ ـ البراءة من الضمان، فالغاصب يبرأ برد المغصوب، والمودع يبرأ برد الوديعة، وهكذا.

ب ـ يعتبر الرد فسخا للعقد، فرد العارية والوديعة والمبيع بيعا فاسدا يعتبر فسخا للعقد.

جـ ـ ترتب بعض الحقوق، كثبوت الرجوع بالثمن لمن استحق بيده شيء على من اشتراها منه.

استرسال

التعريف:

١ ـ الاسترسال أصله في اللغة: السكون والثبات.

ومن معانيه لغة: الاستئناس والطمأنينة إلى الإنسان والثقة به.[1]

ويستعمله الفقهاء بعدة معان:

أ ـ بمعنى الطمأنينة إلى الإنسان والثقة به، وذلك في البيع.[2]

ب ـ بمعنى الانسحاب واللحاق والانجرار من الشيء إلى غيره،[3] وذلك في الولاء.

(١) لسان العرب، والمصباح المنير مادة:(رسل).

(٢) الحطاب ٤/ ٤٧٠ ط دار الفكر، والمغني ٣/ ٥٨٤ ط مكتبة الرياض الحديثة.

(٣) الوجيز ٢/ ٢٧٩ ط مطبعة الآداب، والمواق بهامش الحطاب ٦/ ٣٦١ ط دار الفكر.

جـ ـ بمعنى الانطلاق والانبعاث بدون باعث،[1] وذلك في الصيد.

الحكم الإجمالي:

أولا ـ بالنسبة للبيع:

٢ ـ المسترسل هو الجاهل بقيمة السلعة، ولا يحسن المبايعة، قال الإمام أحمد: المسترسل: هو الذي لا يماكس، فكأنه استرسل إلى البائع، فأخذ ما أعطاه، من غير مماكسة ولا معرفة بغبنه.

وقد اختلف الفقهاء في ثبوت الخيار للمسترسل إذا غبن غبنا يخرج عن العادة.

فعند المالكية والحنابلة: يثبت له الخيار بين الفسخ والإمضاء، لقول النبي ﷺ: «غبن المسترسل حرام».[2] وعند الشافعية، وفي ظاهر الرواية عند الحنفية: لا يثبت له الرد، لأن المبيع سليم، ولم يوجد من جهة البائع تدليس، وإنما فرط المشتري في ترك التأمل، فلم يَجُزْ لَهُ الرد.

وفي رواية أخرى عند الحنفية: أنه يفتى بالرد إن حدث غرر، وذلك رفقا بالناس.[3]

وللفقهاء تفصيل فيما يعتبر غبنا وما لا يعتبر، وهل يقدر بالثلث أو أقل أو أكثر وغير ذلك، يرجع إليه في مصطلح (غبن ـ خيار).

(١) جواهر الإكليل ١/ ٢١١ ط دار المعرفة بيروت، والوجيز ٢/ ٢٠٧

(٢) المغني ٣/ ٥٨٤، والحطاب ٤/ ٤٧٠، والمواق بهامش الحطاب ٤/ ٤٦٨، وحديث «غبن المسترسل حرام» أخرجه الطبراني ٨/ ١٤٩ ط وزارة الأوقاف العراقية. وقال الهيثمي: «فيه موسى بن عمير الأعمى وهو ضعيف جدا». انظر مجمع الزوائد (٤/ ٧٦ ط القدسي).

(٣) ابن عابدين ٤/ ١٦٦، ١٦٧ ط بولاق الثالثة، والمهذب ١/ ٢٩٤ ط دار المعرفة بيروت.

ثانيا ـ بالنسبة للصيد :

٣ ـ يشترط لإباحة ما قتله الحيوان الجارح إرسال الصائد له. فإذا استرسل من نفسه دون إرسال الصائد فلا يحل ما قتله، إلا إذا وجده غير منفوذ المقاتل فذكاه.

وهذا باتفاق الفقهاء،[١] إلا أنهم يختلفون فيما إذا أشلاه الصائد ـ أي أغراه ـ أوزجره أثناء استرساله، هل يحل أو لا؟ على تفصيل موطنه مصطلح (صيد ـ وإرسال).

ثالثا ـ بالنسبة للولاء :

٤ ـ إذا تزوج المملوك حرة مولاة لقوم أعتقوها، فولدت له أولادا فهم موال لموالي أمهم، مادام الأب رقيقا مملوكا، فإذا عتق الأب استرسل الولاء (انجر وانسحب) من موالي الأم إلى موالي العبد.

أما لو ولدت الأمة قبل عتقها، ثم عتقت بعد ذلك فلا ينسحب الولاء، لأن الولد مسه رق، وهذا باتفاق.[٢]

مواطن البحث :

٥ ـ ينظر تفصيل هذه المواضيع في باب الخيار في البيع، وفي باب الولاء، وفي شروط حل الصيد في باب الصيد.[٣]

(١) المغني ٨/ ٥٥٠، ٥٤٥، والبدائع ٥/ ٥٥ ط الجمالية، وجواهر الإكليل ١/ ٢١١، والوجيز ٢/ ٢٠٧

(٢) الوجيز ٢/ ٢٧٩، والمهذب ٢/ ٢٣، والمواق بهامش الحطاب ٦/ ٣٦١، والمغني ٦/ ٣٦١، والهداية ١/ ٢٧١، ٢٧٢، ط المكتبه الإسلامية، والزاهر فقرة ٤٢٨، ٩٩٣ ط وزارة الأوقاف الكويتية.

(٣) المراجع السابقة.

استرقاق

التعريف :

١ ـ الاسترقاق لغة : الإدخال في الرق،[١] والرق : كون الآدمي مملوكا مستعبدا. ولا يخرج الاستعمال الفقهي عن ذلك.

الألفاظ ذات الصلة :

أ ـ الأسر، والسبي :

٢ ـ الأسر هو : الشد بالإسار، والإسار: ما يشد به، وقد يطلق الأسر على الأخذ ذاته. والسبي هو: الأسر أيضا، ولكن يغلب إطلاق السبي على أخذ النساء والذراري.

والأسر والسبي مرحلة متقدمة على الاسترقاق في الجملة. وقد يتبعها استرقاق أو لا يتبعها، إذ قد يؤخذ المحارب، ثم يمن عليه، أو يفدى، أو يقتل ولا يسترق.[٢]

الحكم التكليفي للاسترقاق :

٣ ـ يختلف حكم الاسترقاق باختلاف المسترق (بالفتح)، فإن كان الأسير ممن يجوز قتله في الحرب فلا يجب استرقاقه، بل يجوز، ويكون النظر فيه إلى

(١) لسان العرب مادة : (رق).

(٢) لسان العرب، وتاج العروس مادة : (رق) و(أسر) و(سبى)، والمغني ٨/ ٣٧٥ طبعة المنار الثالثة، أو طبعة مكتبة الرياض الحديثة، وأسنى المطالب ٤/ ١٩٣ طبع المكتبة الإسلامية، وحاشية الدسوقي ٢/ ٢٠٠ طبع دار الفكر.

الإمام، إن رأى في قتله مصلحة للمسلمين قتله، وإن رأى في استرقاقه مصلحة للمسلمين استرقه، كما يجوز المنّ والفداء أيضا. أما إن كان ممن لا يجوز قتله في الحرب فقد اختلف الفقهاء فيه على اتجاهين:

فذهب الشافعية والحنابلة إلى وجوب استرقاقه، بل إنهم قالوا: إنه يسترق بنفس الأسر.(١)

وذهب الحنفية والمالكية إلى جواز استرقاقه، حيث يخير الإمام بين الاسترقاق وغيره، كجعلهم ذمة للمسلمين، أو المفاداة بهم،(٢) أو المن عليهم - كما فعل الرسول ﷺ في فتح مكة - على ما يرى من المصلحة في ذلك. وللتفصيل (ر: أسرى).

حكمة تشريع الاسترقاق:

٤ - قال محمد بن عبد الرحمن البخاري شيخ صاحب الهداية:

«الرق إنما ثبت في بني آدم لاستنكافهم من عبوديتهم لله تعالى الذي خلقهم، وكلهم عبيده وأرقاؤه، فإنه خلقهم وكوّنهم، فلما استنكفوا عن عبوديتهم لله تعالى جزاهم برقهم لعباده، فإذا أعتقه فقد أعاده المعتق إلى رقه حقا لله تعالى خالصا، فعسى يرى هذه المنة: أنه لو استنكف من عبوديته لله تعالى لابتلي برقّ لعبيده، فيقر لله تعالى بالوحدانية، ويفتخر بعبوديته،(١) قال الله تعالى: (لَنْ يَسْتَنْكِفَ الْمَسِيحُ أن يَكُونَ عَبْدَاً لِلّه).(٢)

٥ - وكان طريق التخلص من الرق الذي انتهجه الإسلام يتلخص في أمرين:

الأمر الأول: حصر مصادر الاسترقاق بمصدرين اثنين لا ثالث لهما، وإنكار أن يكون أي مصدر غيرهما مصدرا مشروعا للاسترقاق:

أحدهما: الأسرى والسبي من حرب لعدو كافر إذا رأى الإمام أن من المصلحة استرقاقهم.

وثانيهما: ما ولد من أم رقيقة من غير سيدها، أما لو كان من سيدها فهو حر.

الأمر الثاني: فتح أبواب تحرير الرقيق على مصاريعها، كالكفارات، والنذور، والعتق تقربا إلى الله تعالى، والمكاتبة، والاستيلاد، والتدبير، والعتق بملك المحارم، والعتق بإساءة المعاملة، وغير ذلك.

٦ - من له حق الاسترقاق:

اتفقت كلمة الفقهاء على أن الذي له حق الاسترقاق أو المن أو الفداء هو الإمام الأعظم للمسلمين، بحكم ولايته العامة، أو من ينيبه، ولذلك جعل إليه أمر الخيار في الاسترقاق وعدمه.(٣)

---

(١) الأم ٤/ ١٤٤ طبع دار المعرفة، وأسنى المطالب ٤/ ١٩٣، والكافي ٣/ ٢٧١

(٢) بدائع الصنائع ٩/ ٤٣٤٨، وفتح القدير ٤/ ٣٠٦، ومواهب الجليل ٣/ ٣٥١

---

(١) محاسن الإسلام للبخاري شيخ صاحب الهداية ص ٥٥ ط القدسي.

(٢) سورة النساء / ١٧٢

(٣) المغني ٨/ ٣٧٢، ٣٧٧، وأسنى المطالب ٤/ ١٩٣ طبع المكتبة الإسلامية، وحاشية الدسوقي ٢/ ٢٠٥، وحاشية الطحطاوي على الدر المختار ٢/ ٤٤٧ طبع دار المعرفة.

أسباب الاسترقاق :

أولا ـ من يضرب عليه الرق :

٧ ـ لا يجوز ضرب الرق على النساء إلا إذا توفرت فيمن يسترق صفتان: الصفة الأولى الكفر، والصفة الثانية الحرب، سواء أكان محاربا بنفسه، أم تابعا لمحارب، على التفصيل التالي:

أ ـ الأسرى من الذين اشتركوا في حرب المسلمين فعلا:

٨ ـ وهؤلاء إما أن يكونوا من أهل الكتاب، أو من المشركين، أو من المرتدين، أو من البغاة.

(١) فإن كانوا من أهل الكتاب: جاز استرقاقهم بالاتفاق، والمجوس يعاملون مثلهم في هذا.

(٢) أما إن كانوا من المشركين: فإما أن يكونوا من العرب أو من غيرهم، فإن كانوا من غير العرب فقد قال الحنفية، والمالكية، وبعض الشافعية، وبعض الحنابلة: يجوز استرقاقهم. وقال بعض الشافعية،وبعض الحنابلة: لا يجوز.

أما إن كانوا من العرب: فقد ذهب المالكية، وبعض الشافعية، وبعض الحنابلة إلى جواز استرقاقهم.

واستثنى المالكية من ذلك القرشيين، فقالوا: لا يجوز استرقاقهم.

وذهب الحنفية، وبعض الشافعية، وبعض الحنابلة إلى أنه لا يجوز استرقاقهم، بل لا يقبل منهم إلا الإسلام، فإن رفضوه قتلوا، وعلل الحنفية هذا التفريق في الحكم بين العربي وغيره من المشركين بأن النبي ﷺ نشأ بين أظهرهم، والقرآن نزل بلغتهم، فالمعجزة في حقهم أظهر، فكان كفرهم ـ والحالة هذه ـ أغلظ من كفر العجم.[١]

(٣) وأما إن كانوا من المرتدين: فإنه لا يجوز استرقاقهم بالاتفاق، ولا يقبل منهم إلا الإسلام، فإن رفضوه قتلوا لغلظ كفرهم.[٢]

(٤) وأما إن كانوا من البغاة: فإنه لا يجوز استرقاقهم بالاتفاق، لأنهم مسلمون، والإسلام يمنع ابتداء الرق.[٣]

ب ـ الأسرى من الذين أخذوا في الحرب ممن لا يجوز قتلهم، كالنساء والذراري وغيرهم:

٩ ـ وهؤلاء يجوز استرقاقهم بالاتفاق، إن كانوا من أهل الكتاب، أو من الوثنيين المشركين،[٤] سواء أكانوا من العرب أو من غيرهم. واستثنى المالكية من ذلك الرهبان المنقطعين عن الناس في الجبال،

---

(١) فتح القدير على الهداية ٤/ ٣٧١ طبع بولاق سنة ١٣١٦ هـ، والبحر الرائق ٥/ ٨٩ طبع المطبعة العلمية، ومجمع الأنهر ١/ ٥٩ طبع المطبعة العثمانية سنة ١٣٢٧ هـ، وبدائع الصنائع ٩/ ٤٣٤٨ طبع مطبعة الإمام، وحاشية الطحطاوي على الدر ٢/ ٤٤٧ طبع بولاق سنة ١٢٥٤ هـ، وحاشية ابن عابدين ٣/ ٢٢٩ طبع بولاق الأولى، وأسنى المطالب ٤/ ١٩٣ طبع المكتبة الإسلامية، وحاشية الجمل ٥/ ١٩٧ طبع دار إحياء التراث العربي، والمدونة ٢/ ٢٤ طبع مطبعة السعادة بمصر، وحاشية الدسوقي ٢/ ١٨٤ طبع دار الفكر، ومواهب الجليل ٣/ ٣٥٨، والمغني لابن قدامة ٨/ ٣٧٢، و٣٧٦، والأحكام السلطانية لأبي يعلى ص ٣١ و١٢٥

(٢) بدائع الصنائع ٩/ ٤٣٤٨، وفتح القدير ٤/ ٣٧١، وحاشية الطحطاوي على الدر ٢/ ٤٤٧، وحاشية ابن عابدين ٣/ ٢٢٩، وحاشية الدسوقي ٢/ ٢٠١ و٢٠٥، وأسنى المطالب ٤/ ١٢٣

(٣) حاشية ابن عابدين ٣/ ٣١١، والمدونة ٢/ ٢١، والشرح الصغير ٤/ ٤٢٨ طبع دار المعارف، والأحكام السلطانية لأبي يعلى ص ٣٩

(٤) بدائع الصنائع ٩/ ٤٣٤٨، وحاشية ابن عابدين ٣/ ٢٢٩، ٢٦٩، وحاشية الطحطاوي على الدر ٢/ ٤٤٧، وحاشية الدسوقي ٢/ ١٨٤، ٢٠١ و٢٠٥، والمغني ٨/ ٣٧٦، والأحكام السلطانية لأبي يعلى ص ١٢٧، وأسنى المطالب ٤/ ١٩٣

إن لم يكن لهم رأي في الحرب،[١] وإنما كان الاسترقاق لهؤلاء دون القتل للتوسل إلى إسلامهم، لأنهم ليسوا من أهل الحرب.

واستدلوا على جواز استرقاق أهل الكتاب باسترقاق رسول الله ﷺ نساء بني قريظة وذراريهم، واستدلوا على جواز استرقاق سبي المرتدين باسترقاق أبي بكر الصديق نساء المرتدين من العرب، واستدلوا على جواز استرقاق سبي المشركين باسترقاق رسول ﷺ نساء هوازن وذراريهم، وهم من صميم العرب.[٢]

أما من يؤخذ من نساء البغاة وذراريهم، فلا يسترقون بالاتفاق، لأنهم مسلمون، والإسلام يمنع ضرب الرق ابتداء.[٣]

ج - استرقاق من أسلم من الأسرى أو السبي :

١٠ - من أسلم من الأسرى بعد الأخذ فيجوز استرقاقه، لأن الإسلام لا ينافي الرق جزاء على الكفر الأصلي، وقد وجد الإسلام بعد انعقاد سبب الملك، وهو الأخذ.[٤]

د - المرأة المرتدة في بلاد الإسلام :

١١ - ذهب الجمهور إلى أن المرأة إذا ارتدت، وأصرت على ردتها لا تسترق، بل تقتل كالمرتد، مادامت في دار الإسلام. وعن الحسن، وعمر بن عبدالعزيز، وأبي حنيفة في النوادر : تسترق في دار

(١) حاشية الدسوقي ٢/ ١٧٧

(٢) البدائع ٩/ ٤٣٤٨، والمغني ٨/ ١٢٣

(٣) حاشية ابن عابدين ٣/ ٣١١، والمدونة ٢/ ٢١، والشرح الصغير ٤/ ٤٢٨، والأحكام السلطانية لأبي يعلى ص ٣٩

(٤) فتح القدير ٤/ ٣٠٦، والبحر الرائق ٥/ ٩٤، وحاشية ابن عابدين ٣/ ٢٢٩، ٢٣٣، وحاشية الجمل ٢/ ١٩٨، والمغني ٨/ ٣٧٤، والأحكام السلطانية لأبي يعلى ص ١٢٥

الإسلام أيضا. قيل : لو أفتي بهذه لا بأس به فيمن كانت ذات زوج، حسما لقصدها السيء بالردة من إثبات الفرقة.[١]

هـ - استرقاق الذمي الناقض للذمة :

١٢ - إذا أتى الذمي مايعتبر نقضا للذمة - على اختلاف الاجتهادات فيما يعتبر نقضا للذمة وما لا يعتبر (ر : ذمة) - فإنه يجوز استرقاقه وحده، دون نسائه وذراريه، لأنه بنقضه الذمة قد عاد حربيا، فيطبق عليه مايطبق على الحربيين.

أما نساؤه وذراريه فيبقون على الذمة، إن لم يظهر منهم نقض لها.[٢]

و - الحربي الذي دخل إلينا بغير أمان :

١٣ - إذا دخل الحربي بلادنا بغير أمان، فمقتضى قول أبي حنيفة،[٣] والشافعية،[٤] والحنابلة في الجملة : أنه يصير فيئا بالدخول، ويجوز عندئذ استرقاقه، إلا الرسل فإنهم لا يَرِقُّون بالاتفاق (ر : رسول).

ويقول الشافعية : إن ادعى أنه إنما دخل ليسمع كلام الله، وليتعرف على شريعة الإسلام فإنه لا يصير فيئا.[٥]

(١) فتح القدير ٤/ ٣٨٨، والسير الكبير للإمام محمد بن الحسن ٣/ ١٠٣٠، ومصنف عبد الرزاق ١٠/ ١٧٦ طبع المكتب الإسلامي.

(٢) حاشية ابن عابدين ٣/ ٢٤٣ و٢٧٧، والشرح الصغير ٤/ ٤٣٠، وحاشية الدسوقي ٢/ ١٨٧، ٢٠٥، وأسنى المطالب ٤/ ٢٢٣، والمغني ٨/ ٤٥٨

(٣) بدائع الصنائع ٩/ ٤٣٤٤، وحاشية ابن عابدين ٣/ ٢٣٣

(٤) أسنى المطالب ٤/ ٢١٢، والمغني ٨/ ٤٠٣، ٥٢١

(٥) أسنى المطالب ٤/ ٢١١

ز ـ التولد من الرقيقة :

١٤ ـ من المقرر في الفقه الإسلامي أن الولد يتبع أمه في الحرية ، فإذا كانت الأم حرة كان ولدها حرا ، وإن كانت أمة كان ولدها رقيقا ، وهذا مما لا خلاف فيه بين الفقهاء .[1] ويستثنى من ذلك ما لو كان التولد من سيد الأمة ، إذ يولد حرا وينعقد لأمه سبب الحرية ، فتصبح حرة بموت سيدها .

انتهاء الاسترقاق :

١٥ ـ ينتهي الاسترقاق بالعتق ، والعتق قد يكون بحكم الشرع ، كمن ولدت من سيدها تعتق بموته ، وكمن ملك ذا رحم منه فإنه يعتق عليه بمجرد الملك . وقد يكون العتق بالإعتاق لمجرد التقرب إلى الله تعالى ، أو لسبب موجب للعتق ، كأن يعتقه في كفارة (ر : كفارة) ، أو نذر (ر : نذر) . كما تنتهي بالتدبير ، وهو أن يجعله حراً دبر وفاته أي بعدها (ر : تدبير) ، أو بالمكاتبة ، أو إجبار ولي الأمر سيدا على إعتاق عبده لإضراره به (ر : عتق) .

آثار الاسترقاق :

١٦ ـ أ ـ يترتب على الاسترقاق آثار كثيرة ، منها مايتعلق بالعبادات البدنية المسنونة إذا كانت مخلة بحق السيد ، كصلاة الجماعة مثلا (ر : صلاة الجماعة) ، أو الواجبات الكفائية ، لإخلالها بحق السيد أيضا ، أو لأمر آخر كالجهاد ، فإنه يرخص

(١) مصنف عبد الرزاق ٧/ ٢٩٩ ، ٨/ ٣٨٥ ، وآثار أبي يوسف ص ١٩٢ ، وآثار الإمام محمد ص ١١٥ ، وأسنى المطالب ٤/ ٤٦٩

للعبد في تركها . ومنها جميع العبادات المالية ، فإنها تسقط عن المرء باسترقاقه ، لأن العبد لا يملك المال ، كالزكاة ، وصدقة الفطر ، والصدقات والحج .

١٧ ـ ب ـ الواجبات المالية على من استرق إن كان لها بدل بدني ، فإنه يصار إلى بدلها ، كالكفارات ، فالرقيق لا يكفر في الحنث في اليمين بالعتق ولا بالإطعام ولا بالكسوة ، ولكنه يكفر بالصيام .

أما إن لم يكن لهذه الواجبات المالية بدل بدني ، فإنها تتعلق بعين المسترق ، فإذا جنى العبد على يد إنسان فقطعها خطأ ، وكانت ديتها أكثر من قيمة العبد ، لم يكلف المالك بأكثر من دفع العبد إلى المجني عليه ، كما يذكر في أبواب الجنايات . وكذا إذا استدان من شخص بغير إذن سيده ، فإن هذا الدين يتعلق بعينه ، ويبقى في ذمته ، ولا يكلف سيده بوفائه . فإن استرق وعليه دين لمسلم أو ذمي لم يسقط الدين عنه ، لأن شغل ذمته قد حصل ، ولم يوجد مايسقطه ، بخلاف ما إذا كان الدين لحربي ، فإنه يسقط ، لعدم احترام الحربي .[1]

١٨ ـ جـ ـ والاسترقاق يمنع المسترق من سائر التبرعات كالهبة ، والصدقة ، والوصية ونحو ذلك .

١٩ ـ د ـ كما يمنع الاسترقاق من سائر الاستحقاقات المالية ، فإن وقع شيء منها استحقه المالك لا الرقيق ، فالرقيق لا يرث ، وما يستحقه من أرش الجناية عليه فهو لسيده .

وإن استرق وله دين على مسلم أو ذمي ، فإن سيده هو الذي يطالب بهذا الدين ، أما إن كان

(١) أسنى المطالب ٤/ ١٩٥

الدين على حربي فيسقط .[١]

٢٠ ـ هـ ـ وإذا سبي الصبي الصغير دون والديه ، حكم بإسلامه تبعا للسابي ، لأن له عليه ولاية ، وليس معه من هو أقرب إليه منه فيتبعه .[٢]

٢١ ـ و ـ والاسترقاق يمنع الرجل من أن تكون له ولاية على غيره، وعلى هذا فإن الرقيق لا يكون أميرا ولا قاضيا، لأنه لا ولاية له على نفسه ، فكيف تكون له الولاية على غيره ، وبناء على ذلك فإنه لا يصح أمان الرقيق ، ولا تقبل شهادته أيضا، على خلاف في ذلك .

٢٢ ـ ز ـ والاسترقاق مخفض للعقوبة ، فتنصف الحدود في حق الرقيق، إن كانت قابلة للتنصيف .

٢٣ ـ ح ـ وللاسترقاق أثر في النكاح ، إذ العبد ليس بكفء للحرة ، ولابد فيه من إذن السيد ، ولا يملك العبد نكاح أكثر من امرأتين ، ولا تنكح أمة على حرة .

٢٤ ـ ط ـ وله أثر في الطلاق أيضا ، إذ لا يملك الرقيق من الطلاق أكثر من طلقتين ، وإذا نكح بغير إذن سيده فالطلاق بيد سيده .

٢٥ ـ ي ـ وله أثر في العدة ، إذ عدة الأمة في الطلاق حيضتان ، لا ثلاث حيض ، وفي ذلك خلاف وتفصيل ينظر في مصطلحاته .

---

(١) أسنى المطالب ٤/ ١٩٥، وحاشية الجمل ٥/ ١٩٨

(٢) أسنى المطالب ٢/ ٥٠١، ٤/ ١٩٥، وبدائع الصنائع ٩/ ٤٣١٤ مطبعة الإمام.

استسعاء

التعريف :

١ ـ الاستسعاء لغة : سعي الرقيق في فكاك ما بقي من رقه إذا عتق بعضه ، فيعمل ويكسب، ويصرف ثمنه إلى مولاه. واستسعيته في قيمته : طلبت منه السعي .[١]

ولا يخرج استعمال الفقهاء عن ذلك.[٢]

وإعتاق المستسعى غير الإعتاق بالكتابة، فالمستسعى لا يرد إلى الرق،[٣] لأنه إسقاط لا إلى أحد، والإسقاط لا إلى أحد ليس فيه معنى المعاوضة، بخلاف المكاتب، لأن الكتابة عقد ترد عليه الإقالة والفسخ،[٤] لكنه يشبه الكتابة في أنه إعتاق بعوض.

ومحل الاستسعاء:من أعتق بعضه .

الحكم الإجمالي :

٢ ـ أغلب الفقهاء على أن المولى لو أعتق جزءا من عبده فإنه يسري العتق إلى باقيه، ولا يستسعى ،

---

(١) لسان العرب (سعى)

(٢) الزاهر ص ٤٢٧ ط وزارة الأوقاف بالكويت، وابن عابدين ٣/ ١٥ ط بولاق، والطحطاوي على الدر ٢/ ٢٩٦

(٣) العدوي على خليل ٨/ ١٢٦ ط دار صادر

(٤) الهداية مع فتح القدير ٣/ ٣٧٨ ط بولاق

لأن العتق لا يتبعض ابتداء،(١) ولحديث أبي المليح عن أبيه: أن رجلا أعتق شقصا له من غلام، فذكر ذلك لرسول الله ﷺ فقال: «ليس لله شريك»، وأجاز عتقه. رواه أحمد وأبو داود، وفي لفظ: «هو حر كله، ليس لله شريك».(٢)

وقال أبو حنيفة: يستسعى في الباقي.

٣ ـ أما إذا كان العبد مشتركا، وأعتق أحد الشركاء نصيبه، فإن الفقهاء يفرقون بين ما إذا كان المعتق موسرا أو معسرا، فإن كان موسرا فقد خير أبو حنيفة الشريك الآخر بين ثلاثة أمور: العتق، أو تضمين الشريك المعتق، أو استسعاء العبد. وإن كان معسرا فالشريك بالخيار، بين الإعتاق وبين الاستسعاء فقط، وقال أبو يوسف ومحمد هنا: ليس له إلا الضمان مع اليسار، والسعاية مع الإعسار، وقولهما هو رواية عن أحمد،(٣) لما رواه أبو هريرة قال: قال رسول الله ﷺ: «من أعتق شقصاً في مملوكه فعليه أن يعتقه كله إن كان له مال، وإلا استسعى العبد غير مشقوق عليه»(٤) أي لا يغلي عليه الثمن.(٥) والمالكية، والشافعية، وظاهر

(١) الهداية مع فتح القدير ٣/ ٣٧٧، ٣٨٢، والحطاب ٦/ ٣٣٦، ٣٣٧ ط ليبيا، وتحفة المحتاج مع الشرواني وابن قاسم العبادي ١٠/ ٣٥٤ ط دار صادر، والمغني مع الشرح الكبير ١٢/ ٢٦٩ ط المنار الأولى.

(٢) حديث: «ليس لله شريك . . .» أخرجه أبو داود (عون المعبود ٤/ ٣٦ ط المطبعة الأنصارية) وأحمد ٥/ ٧٤، ٧٥ ط الميمنية. وقال ابن حجر: «إسناده قوي» (فتح الباري ٥/ ١٥٩ ط السلفية).

(٣) فتح القدير ٣/ ٣٧٧، ٣٨٢

(٤) حديث «من أعتق شقصاً. . .» أخرجه البخاري ٥/ ١٥٦ (فتح الباري ط السلفية)، ومسلم ٢/ ١١٤٠ ط عيسى الحلبي، واللفظ لأبي داود (عون المعبود ٤/ ٣٧ ـ ط المطبعة الأنصارية).

(٥) الهداية مع فتح القدير ٣/ ٣٨٠، ٣٨١، والمغني مع الشرح الكبير ١٢/ ٢٤٩، ٢٥٠

مذهب الحنابلة على أنه مع اليسار يسري العتق إلى الباقي، ويغرم المعتق قيمة حصة الشركاء، فإن كان معسرا فلا سراية ولا استسعاء.(١)

٤ ـ ويقع الخلاف بين الفقهاء كذلك إذا أعتق في مرض موته أو دبر، أو أوصى بعبيده، ولم يكن له مال سواهم، فقال أبو حنيفة: يعتق جزء من كل واحد، ويستسعى في باقيه، وقال غيره: يعتق ثلثهم بالاقتراع بينهم، فمن خرج له سهم الحرية عتق، وقيمة العبد المستسعى دين في ذمته، يقدرها عدل، وأحكامه أحكام الأحرار، وقال البعض: لا يأخذ حكم الحر إلا بعد الأداء.

وتعتبر القيمة وقت الإعتاق، لأنه وقت الإتلاف.

مواطن البحث:

٥ ـ الكلام عن الاستسعاء منثور في كتاب العتق، وأغلب ذكره مع السراية، وفي باب (العبد يعتق بعضه)، و(الاعتاق في مرض الموت) كما يذكر في الكفارة.

(١) التاج والإكليل ٦/ ٣٣٨ هامش الحطاب ليبيا، والخرشي ٨/ ١٢٦، ١٢٧، والعدوي بهامشه ٨/ ١٢٦ ط دار صادر، والشرح الكبير مع المغني ١٢/ ٢٤٨

(٢) المغني مع الشرح الكبير ٢/ ٢٧٣، ٢٧٤، والشرواني على التحفة ١٠/ ٢٦٢، ونهاية المحتاج ٨/ ٣٦٠، ٣٦٨ ط الحلبي.

(٣) المغني مع الشرح الكبير ١٢/ ٢٥١، ونهاية المحتاج ٨/ ٣٥٩، ٣٦٠

(٤) نهاية المحتاج ٨/ ٣٥٩، وفتح القدير ٣/ ٣٨١، ٣٨٧

استسقاء

التعريف :

١ ـ الاستسقاء لغة : طلب السقيا، أي طلب إنزال الغيث على البلاد والعباد. والاسم : السُّقْيا بالضم، واستسقيتَ فلانا : إذا طلبت منه أن يسقيك. (١)

والمعنى الاصطلاحي للاستسقاء هو : طلب إنزال المطر من الله بكيفية مخصوصة عند الحاجة إليه. (٢)

صفته (حكمه التكليفي) :

٢ ـ قال الشافعية، والحنابلة، ومحمد بن الحسن من الحنفية : الاستسقاء سنة مؤكدة ، سواء أكان بالدعاء والصلاة، أم بالدعاء فقط، فعله رسول الله ﷺ وصحابته والمسلمون من بعدهم. وأما أبو حنيفة فقال بسنية الدعاء فقط، وبجواز غيره. (٣)

وعند المالكية تعتريه الأحكام الثلاثة التالية :

الأول : سنة مؤكدة ، إذا كان للمَحْلِ والجدب، أو للحاجة إلى الشرب لشفاههم، أو لدوابهم ومواشيهم، سواء أكانوا في حضر ، أم سفر في صحراء، أو سفينة في بحر مالح.

الثاني : مندوب ، وهو الاستسقاء ممن كان في خصب لمن كان في محل وجدب ، لأنه من التعاون على البر والتقوى. ولما روى ابن ماجه « ترى المؤمنين في تراحمهم وتوادهم وتعاطفهم كمثل الجسد ، إذا اشتكى منه عضو تداعى له سائر جسده بالسهر والحمى » . (١) وصح : «دعوة المرء المسلم لأخيه بظهر الغيب مستجابة ، عند رأسه ملك موكل كلما دعا لأخيه بخير قال الملك الموكل به : آمين ولك بمثل » . (٢) ولكن الأوزاعي والشافعية قيدوه بألا يكون الغير صاحب بدعة أو ضلالة وبغي . وإلا لم يستحب زجرا وتأديبا، ولأن العامة تظن بالاستسقاء لهم حسن طريقهم والرضى بها ، وفيها من المفاسد ما فيها. (٣) مع أنهم قالوا : لو احتاجت طائفة من أهل الذمة وسألوا المسلمين الاستسقاء لهم فهل ينبغي إجابتهم أم لا؟

الأقرب : الاستسقاء لهم وفاء بذمتهم. ثم عللوا ذلك بقولهم : ولا يتوهم مع ذلك أنا فعلناه لحسن حالهم ، لأن كفرهم محقق معلوم. ولكن تحمل إجابتنا لهم على الرحمة بهم ، من حيث كونهم من ذوي الروح ، بخلاف الفسقة والمبتدعة. (٤)

الثالث : مباح ، وهو استسقاء من لم يكونوا في محل، ولا حاجة إلى الشرب ، وقد أتاهم الغيث، ولكن لو اقتصروا عليه لكان دون السعة، فلهم أن يسألوا الله من فضله. (٥)

---

(١) لسان العرب مادة : (سقى)

(٢) ابن عابدين ١/ ٧٩٠ ط الثالثة ، وفتح العزيز بهامش المجموع ٥/ ٨٧ ، والشرح الصغير ١/ ٥٣٧ ط المعارف .

(٣) نهاية المحتاج ٢/ ٤٠٢ ، والمغني ٢/ ٢٨٣ ط رشيد رضا ، وابن عابدين ١/ ٧٩١ ط الثالثة .

---

(١) حديث : « ترى المؤمنين . . . » أخرجه البخاري (فتح الباري ١٠/ ٤٣٨ ـ ط السلفية) .

(٢) حديث : « دعوة المرء المسلم . . . » أخرجه مسلم (٤/ ٢٠٩٤ ـ ط عيسى الحلبي) .

(٣) نهاية المحتاج ٢/ ٤٠٣ ط الحلبي .

(٤) حاشية الشبراملسي على نهاية المحتاج ٢/ ٤٠٣

(٥) الخرشي على مختصر خليل ٢/ ١٣

دليل المشروعية :

٣ - ثبتت مشروعيته بالنص والإجماع ، أما النص فقوله تعالى : «فَقُلْتُ : اسْتَغْفِرُوا رَبَّكُمْ إِنَّهُ كَانَ غَفَّاراً يُرْسِلِ السَّمَاءَ عَلَيْكُم مِّدْرَارًا ، وَيُمْدِدْكُمْ بِأَمْوَالٍ وَبَنِينَ وَيَجْعَل لَّكُمْ جَنَّاتٍ وَيَجْعَل لَّكُمْ أَنْهَارًا» . (١)

كما استدل له بعمل رسول الله ﷺ وخلفائه والمسلمين من بعده ، فقد وردت الأحاديث الصحيحة في استسقائه ﷺ . روى أنس رضي الله عنه : «أن الناس قد قحطوا في زمن رسول الله ﷺ ، فدخل رجل من باب المسجد ورسول الله ﷺ يخطب» . فقال : يارسول الله هلكت المواشي ، وخشينا الهلاك على أنفسنا ، فادع الله أن يسقينا . فرفع رسول الله ﷺ يديه فقال : اللهم اسقنا غياثا مغيثا هنيئا مريئا غدقا مغدقا عاجلا غير رائث . قال الراوي : ما كان في السماء قزعة ، فارتفعت السحاب من هنا ومن هنا حتى صارت ركاما ، ثم مطرت سبعا من الجمعة إلى الجمعة . ثم دخل ذلك الرجل ، والنبي ﷺ يخطب ، والسماء تسكب ، فقال : يارسول الله تهدم البنيان ، وانقطعت السبل ، فادع الله أن يمسكه ، فتبسم رسول الله ﷺ لملالة بني آدم . قال الراوي : والله ما نرى في السماء خضراء . ثم رفع يديه ، فقال : اللهم حوالينا لا علينا ، اللهم على الآكام والظراب ، وبطون الأودية ، ومنابت الشجر . فانجابت السماء عن المدينة حتى صارت حولها كالإكليل» . (١) واستدل أبو حنيفة بهذا الحديث وجعله أصلا ، وقال : إن السنة في الاستسقاء هي الدعاء فقط ، من غير صلاة ولا خروج .

واستدل الجمهور بحديث عائشة رضي الله عنها قالت : «شكا الناس إلى رسول الله ﷺ قحوط المطر ، فأمر بمنبر فوضع له في المصلى ، ووعد الناس يوما يخرجون فيه ، قالت عائشة : فخرج رسول الله ﷺ حين بدا حاجب الشمس ، فقعد على المنبر ، فكبر وحمد الله عز وجل ثم قال : إنكم شكوتم جدب دياركم ، واستئخار المطر عن إبان زمانه عنكم ، وقد أمركم الله عز وجل أن تدعوه ، ووعدكم أن يستجيب لكم . ثم قال : الحمد لله رب العالمين،الرحمن الرحيم ، مالك يوم الدين ، لا إله إلا الله يفعل ما يريد ، اللهم أنت الله لا إله إلا أنت ، أنت الغني ونحن الفقراء ، أنزل علينا الغيث ، واجعل ما أنزلت لنا قوة وبلاغا إلى حين . ثم رفع يديه فلم يزل في الرفع حتى بدا بياض إبطيه ، ثم حول إلى الناس ظهره ، وقلب أو حول رداءه وهو رافع يديه ، ثم أقبل على الناس ، ونزل فصلى ركعتين ، فأنشأ الله سحابة فرعدت وبرقت ثم أمطرت بإذن الله تعالى ، فلم يأت مسجده حتى سالت السيول ، فلما رأى سرعتهم إلى الكنّ ضحك حتى بدت نواجذه . فقال : أشهد أن الله على كل شيء قدير ، وأني عبد الله ورسوله » . (٢)

---

(١) نهاية المحتاج ٢/ ٤٠٢ ، والآيات من سورة نوح ١٠ - ١٢

(١) فتح القدير ١/ ٤٣٧ ط بولاق . وحديث : « اللهم اسقنا غياثا مغيثا . . . » أخرجه البخاري (فتح الباري ٢/ ٥٠٨ ، ٥٠٩ ، ٢١٢ - ط السلفية) .

(٢) نيل الأوطار للشوكاني ٤/ ٣ المطبعة العثمانية المصرية . وحديث : « إنكم شكوتم جدب دياركم . . . » أخرجه أبو داود عون المعبود (٢/ ٣٥٤ - ٣٥٥ - ط المطبعة الأنصارية) وقال : « إسناده جيد » .

وقد استسقى عمر رضي الله عنه بالعباس، وقال: «اللهم إنا كنا إذا قحطنا توسلنا إليك بنبيك فتسقينا، وإنا نتوسل بعم نبيك فاسقنا» فيسقون. (١)

وكذلك روي أن معاوية استسقى بيزيد بن الأسود. فقال: «اللهم إنا نستسقي بخيرنا وأفضلنا، اللهم إنا نستسقي بيزيد بن الأسود، يايزيد ارفع يديك إلى الله تعالى» فرفع يديه، ورفع الناس أيديهم. فثارت سحابة من الغرب كأنها ترس، وهب لها ريح، فسقوا حتى كاد الناس ألا يبلغوا منازلهم. (٢)

حكمة المشروعية :

٤ ـ إن الإنسان إذا نزلت به الكوارث، وأحدقت به المصائب فبعضها قد يستطيع إزالتها، وبعضها لا يستطيع بأي وسيلة من الوسائل، ومن أكبر المصائب والكوارث الجدب المسبب عن انقطاع الغيث، الذي هو حياة كل ذي روح وغذاؤه، ولا يستطيع الإنسان إنزاله أو الاستعاضة عنه، وإنما يقدر على ذلك ويستطيعه رب العالمين. فشرع الشارع الحكيم سبحانه الاستسقاء، طلبا للرحمة والإغاثة بإنزال المطر الذي هو حياة كل شيء ممن يملك ذلك، ويقدر عليه، وهو الله جل جلاله.

(١) المجموع للنووي ٥/ ٦٥، والطحطاوي على الدر المختار ١/ ٣٦٠، والمغني ٢/ ٢٩٥. وأثر «استسقى عمر رضي الله عنه بالعباس ...» أخرجه البخاري (فتح الباري ٤/ ٤٩٤ ـ ط السلفية).

(٢) أثر: «استسقى معاوية بيزيد بن الأسود ...» أخرجه أبو زرعة الدمشقي في تاريخه بسند صحيح، (التلخيص الحبير ٢/ ١٠١ ـ ط شركة الطباعة الفنية).

أسباب الاستسقاء :

٥ ـ الاستسقاء يكون في أربع حالات :

الأولى : للمَحْل والجدب، أو للحاجة إلى الشرب لشفاههم، أو دوابهم ومواشيهم، سواء أكانوا في حضر، أم سفر في صحراء، أم سفينة في بحر مالح. وهو محل اتفاق.

الثانية : استسقاء من لم يكونوا في محل، ولا حاجة إلى الشرب، وقد أتاهم الغيث، ولكن لو اقتصروا عليه لكان دون السعة، فلهم أن يستسقوا ويسألوا الله المزيد من فضله. وهو رأي للمالكية والشافعية. (١)

الثالثة : استسقاء من كان في خصب لمن كان في محل وجدب، أو حاجة إلى شرب. قال به الحنفية، والمالكية، والشافعية. (٢)

الرابعة : إذا استسقوا ولم يسقوا. اتفقت المذاهب الأربعة: الحنفية، والمالكية، والشافعية، والحنابلة على تكرار الاستسقاء، والإلحاح في الدعاء، لأن الله تعالى يحب الملحّين في الدعاء، (٣) ولقوله تعالى : «فَلَوْلَا إِذْ جَاءَهُمْ بَأْسُنَا تَضَرَّعُوا وَلَٰكِنْ قَسَتْ قُلُوبُهُمْ» (٤) ولأن الأصل في تكرار الاستسقاء قوله ﷺ: «يستجاب لأحدكم ما لم يعجل، يقول: دعوت فلم يستجب لي» (٥) ولأن

(١) الخرشي ٢/ ١٣، والمجموع للنووي ٥/ ٩٠

(٢) الخرشي ٢/ ١٦، والمجموع للنووي ٥/ ٦٤، وابن عابدين ١/ ٧٩٢

(٣) حديث: «إن الله يحب الملحين في الدعاء ...» أخرجه الحكيم الترمذي وابن عابدين، وضعفه الحافظ ابن حجر (فيض القدير ٢/ ٢٩٢ ط الثالثة).

(٤) سورة الأنعام / ٤٣

(٥) حديث: «يستجاب لأحدكم مالم يعجل، يقول: دعوت فلم يستجب لي» أخرجه البخاري (فتح الباري ١١/ ١٤٠ ـ ط السلفية).

العلة الموجبة للاستسقاء هي الحاجة إلى الغيث، والحاجة إلى الغيث قائمة. قال أصبغ في كتاب ابن حبيب: وقد فعل عندنا بمصر، واستسقوا خمسة وعشرين يوما متوالية يستسقون على سنة الاستسقاء، وحضر ذلك ابن القاسم وابن وهب. (١)

إلا أن الحنفية قالوا بالخروج ثلاثة أيام فقط، وقالوا: لم ينقل أكثر من ذلك. (٢) ولكن صاحب الاختيار قال: يخرج الناس ثلاثة أيام متتابعة. وروي أكثر من ذلك. (٣)

أنواعه وأفضله :

٦ - والاستسقاء على ثلاثة أنواع. اتفق على ذلك فقهاء المذاهب الأربعة، لثبوت ذلك عن رسول الله ﷺ.

وقد فضل بعض الأئمة بعض الأنواع على بعض، ورتبوها حسب أفضليتها.

فقال الشافعية والحنابلة: الاستسقاء ثلاثة أنواع:

النوع الأول: وهو أدناها، الدعاء بلا صلاة، ولا بعد صلاة، فرادى، ومجتمعين لذلك، في المسجد أه غيره، وأحسنه ما كان من أهل الخير.

النوع الثاني: وهو أوسطها، الدعاء بعد صلاة الجمعة أو غيرها من الصلوات، وفي خطبة الجمعة ونحو ذلك. قال الشافعي في الأم: وقد رأيت من يقيم مؤذنا فيأمره بعد صلاة الصبح والمغرب أن يستسقي، ويحض الناس على الدعاء، فما كرهت ما صنع من ذلك. وخص الحنابلة هذا النوع بأن يكون الدعاء من الإمام في خطبة الجمعة على المنبر.

النوع الثالث: وهو أفضلها، الاستسقاء بصلاة ركعتين وخطبتين، وتأهب لها قبل ذلك، على ما سيأتي في الكيفية. يستوي في ذلك أهل القرى والأمصار والبوادي والمسافرون، ويسن لهم جميعا الصلاة والخطبتان، ويستحب ذلك للمنفرد إلا الخطبة. (١)

وقال المالكية: الاستسقاء بالدعاء سنة، أي: سواء أكان بصلاة أم بغير صلاة، ولا يكون الخروج إلى المصلى إلا عند الحاجة الشديدة إلى الغيث، حيث فعله رسول الله ﷺ. (٢)

وأما الحنفية: فأبو حنيفة يفضل الدعاء والاستغفار في الاستسقاء، لأنه السنة، وأما الصلاة فرادى فهي مباحة عنده، وليست بسنة، لفعل الرسول لها مرة وتركها أخرى. (٣) وأما محمد فقد قال: الاستسقاء يكون بالدعاء، أو بالصلاة والدعاء، والكل عنده سنة، وفي مرتبة واحدة(٤)

وأما أبو يوسف فالنقل عنه مختلف في المسألة،

---

(١) ابن عابدين ١/ ٧٩٢ ط الثالثة ، وحاشية العدوي على الخرشي ٢/ ١٦، وحاشية الدسوقي ١/ ٤٠٥ ، والمغني ٢/ ٢٩٥ ، وكشاف القناع ٢/ ٥٩ ، ونهاية المحتاج ٢/ ٤٠٣، والرهوني ٢/ ١٨٩ ، ١٩٠، والمجموع ٥/ ٨٧

(٢) ابن عابدين ١/ ٧٩٢ ، وشرح فتح القدير ١/ ٤٤٧

(٣) الاختيار ١/ ٧٠

---

(١) المجموع للنووي ٥/ ٦٤ ط المنيرية ، والمغني ٢/ ٢٩٧ ط المنار الأولى .

(٢) مواهب الجليل شرح مختصر خليل ٢/ ٢٠٥ ط ليبيا ، والرهوني ٢/ ١٩٠ ، والشرح الصغير ١/ ٥٣٧

(٣) الطحطاوي على مراقي الفلاح ص ٣٠٠ ، وابن عابدين ١/ ٧٩١

(٤) فتح القدير ١/ ٤٣٨

فقد روى الحاكم أنه مع الإمام، وروى الكرخي أنه مع محمد،[١] ورجح ابن عابدين أنه مع محمد[٢]

وقت الاستسقاء

٧ - إذا كان الاستسقاء بالدعاء فلا خلاف في أنه يكون في أي وقت.

وإذا كان بالصلاة والدعاء، فالكل مجمع على منع أدائها في أوقات الكراهة، وذهب الجمهور إلى أنها تجوز في أي وقت عدا أوقات الكراهة. والخلاف بينهم إنما هو في الوقت الأفضل، ما عدا المالكية فقالوا: وقتها من وقت الضحى إلى الزوال، فلا تصلى قبله ولا بعده، وللشافعية في الوقت الأفضل ثلاثة أوجه:[٣]

الأول: ووافقهم عليه المالكية، وهو الأولى عند الحنابلة:[٤] وقت صلاة الاستسقاء وقت صلاة العيد. وبهذا قال الشيخ أبو حامد الإسفراييني وصاحبه المحاملي في كتبه: المجموع، والتجريد، والمقنع، وأبو علي السنجي، والبغوي. وقد يستدل له بحديث ابن عباس الذي روته السنن الأربع عن إسحاق بن عبدالله بن كنانة قال: أرسلني الوليد بن عتبة - وكان أمير المدينة - إلى ابن عباس أسأله عن استسقاء رسول الله ﷺ، فقال: «خرج رسول الله ﷺ متبذلا متواضعا متضرعا، حتى أتى المصلى، فلم يخطب خطبتكم هذه، ولكن لم يزل في الدعاء والتضرع والتكبير، وصلى ركعتين كما كان يصلي في العيد»[١]

الثاني: أول وقتها وقت صلاة العيد، وتمتد إلى صلاة العصر. وهو الذي ذكره البندنيجي، والروياني وآخرون. لما روت عائشة: «أن رسول الله ﷺ خرج حين بدا حاجب الشمس» لأنها تشبهها في الوضع والصفة، فكذلك في الوقت، إلا أن وقتها لا يفوت بالزوال.[٢]

الثالث: وعبر عنه الشافعية بالصحيح والصواب، وهو الرأي المرجوح عند الحنابلة أيضا:[٣] أنها لا تختص بوقت معين، بل تجوز في كل وقت من ليل أو نهار، إلا أوقات الكراهة على أحد الوجهين، وهو الذي نص عليه الشافعي، وبه قطع الجمهور، وصححه المحققون. وممن قطع به صاحب الحاوي، وصححه الرافعي في المحرر، وصاحب جمع الجوامع، واستصوبه إمام الحرمين. واستدلوا له بأنها لا تختص بيوم كصلاة الاستخارة، وركعتي الإحرام وغيرهما. وقالوا: إن تخصيصها بوقت كصلاة العيد ليس له وجه أصلا. ولأن الشافعي نص على ذلك وأكثر الأصحاب.

وقال ابن عبد البر: الخروج إليها عند زوال

---

(١) شرح العناية على الهداية بهامش فتح القدير ١/ ٤٤٠ ط بولاق.
(٢) ابن عابدين ١/ ٥٦٧
(٣) المجموع للنووي ٥/ ٧٦ ط المنيرية.
(٤) الخرشي ٢/ ١٤

---

(١) فتح القدير ١/ ٤٣٧. وحديث: «خرج رسول الله ﷺ متبذلا متواضعا متضرعا ...» أخرجه أبو داود (عون المعبود ١/ ٤٥٣ - ط المطبعة الأنصارية) والترمذي (٢/ ٤٤٥ - ط مصطفى الحلبي) وصححه.
(٢) وقت صلاة العيد حين ترتفع الشمس قدر رمح أو رمحين. وحديث عائشة: «خرج رسول الله ﷺ حين بدا حاجب الشمس ...» شطر من الحديث المتقدم فقرة (٣) بلفظ: «إنكم شكوتم جدب دياركم ....».
(٣) المغني ٢/ ٢٨٦

الشمس عند جماعة من العلماء. (١) وأما الحنفية: فلم يذكر عندهم وقت لها، ولم يتكلموا في تحديده. وقد يكون هذا، لأن السنة عند الإمام في الاستسقاء الدعاء، والدعاء في كل وقت، وليس له زمان معين.

مكان الاستسقاء :

٨ ـ اتفقت المذاهب الأربعة على أن الاستسقاء يجوز في المسجد، وخارج المسجد. إلا أن المالكية لا تقول بالخروج إلا في وقت الشدة إلى الغيث، والشافعية والحنابلة يفضلون الخروج مطلقا، لحديث ابن عباس رضي الله عنهما. «خرج رسول الله ﷺ للاستسقاء متبذلا متواضعا متضرعا حتى أتى المصلى، فلم يخطب خطبتكم هذه، ولكن لم يزل في الدعاء والتضرع والتكبير، وصلى ركعتين كما كان يصلي في العيد». (٢) وقال الشافعية: يصلي الإمام في الصحراء، لأن النبي ﷺ صلاها في الصحراء، ولأنه يحضرها غالب الناس والصبيان والحيّض والبهائم وغيرهم، فالصحراء أوسع لهم وأرفق. (٣)

وقال الحنفية بالخروج أيضا، إلا أنهم قالوا: إن أهل مكة وبيت المقدس يجتمعون في المسجدين، وقال بعضهم: ينبغي كذلك لأهل المدينة أن يجتمعوا في المسجد النبوي، لأنه من أشرف بقاع الأرض، إذ حل فيه خير خلق الله ﷺ، وعلل ابن عابدين جواز الاجتماع في مسجد الرسول ﷺ

(١) المرجع السابق، والمجموع ٥/ ٧٦، ٧٧

(٢) المغني ٢/ ٢٨٣، ومواهب الجليل ٢/ ٢٠٥، والرهوني ٢/ ١٩٠

(٣) المجموع للنووي ٥/ ٧٢

بقوله: ينبغي الاجتماع للاستسقاء فيه، إذ لا يستغاث وتستنزل الرحمة في المدينة المنورة بغير حضرته ومشاهدته ﷺ في كل حادثة. (١)

الآداب السابقة على الاستسقاء :

٩ ـ أورد الفقهاء آدابا يستحب فعلها قبل الاستسقاء، فقالوا: يعظ الإمام الناس، ويأمرهم بالخروج من المظالم، والتوبة من المعاصي، وأداء الحقوق، ليكونوا أقرب إلى الإجابة، فإن المعاصي سبب الجدب، والطاعة سبب البركة.. قال تعالى: «وَلَوْ أَنَّ أَهْلَ الْقُرَى آمَنُوا وَاتَّقَوْا لَفَتَحْنَا عَلَيْهِمْ بَرَكَاتٍ مِنَ السَّمَاءِ وَالأَرْضِ وَلَكِنْ كَذَّبُوا فَأَخَذْنَاهُمْ بِمَا كَانُوا يَكْسِبُونَ» (٢)

وروى أبو وائل عن عبدالله قال: «إذا بخس المكيال حبس القطر» وقال مجاهد في قوله تعالى: «وَيَلْعَنُهُمُ اللاَّعِنُونَ» (٣) قال: دواب الأرض تلعنهم يقولون: يمنع القطر بخطاياهم. كما يترك التشاحن والتباغض، لأنها تحمل على المعصية والبهت، وتمنع نزول الخير. بدليل قوله ﷺ: «خرجت، لأخبركم بليلة القدر فتلاحى فلان وفلان فرفعت». (٤)

(١) ابن عابدين ١/ ٧٩٢ ط الثالثة، وحاشية الشرنبلالي على الدرر شرح الغرر ١/ ١٤٨، والطحطاوي على مراقي الفلاح ص ٣٠١

(٢) المجموع للنووي ٥/ ٦٥، والمغني ٢/ ٨٤، وكشاف القناع ٢/ ٥٨، ومراقي الفلاح والحاشية ١/ ٣٠١، والطحطاوي ص ٣٦٠، والآية من سورة الأعراف/ ٩٦

(٣) سورة البقرة/ ١٥٩

(٤) كشاف القناع ٢/ ٥٩. وحديث: «خرجت لأخبركم بليلة القدر فتلاحى فلان وفلان فرفعت...» أخرجه البخاري (فتح الباري ٤/ ٢٦٧ ـ ط السلفية).

الصيام قبل الاستسقاء :

١٠ - اتفقت المذاهب على الصيام، ولكنهم اختلفوا في مقداره، والخروج به إلى الاستسقاء. لأن الصيام مظنة إجابة الدعاء، لقوله ﷺ: «ثلاثة لا ترد دعوتهم: الصائم حين يفطر. . .»(١) ولما فيه من كسر الشهوة، وحضور القلب، والتذلل للرب.

قال الشافعية، والحنفية، وبعض المالكية: يأمرهم الإمام بصوم ثلاثة أيام قبل الخروج، ويخرجون في اليوم الرابع وهم صيام.

وقال بعض المالكية بالخروج بعد الصيام في اليوم الرابع مفطرين، للتقوي على الدعاء، كيوم عرفة.(٢)

وقال الحنابلة بالصيام ثلاثة أيام، ويخرجون في آخر أيام صيامهم.

الصدقة قبل الاستسقاء :

١١ - اتفقت المذاهب على استحباب الصدقة قبل الاستسقاء، ولكنهم اختلفوا في أمر الإمام بها، قال الشافعية، والحنابلة، والحنفية، وهو المعتمد عند المالكية: يأمرهم الإمام بالصدقة في حدود طاقتهم.(٣)

وقال بعض المالكية: لا يأمرهم بها، بل يترك هذا للناس بدون أمر، لأنه أرجى للإجابة، حيث تكون صدقتهم بدافع من أنفسهم، لا بأمر من الإمام.

آداب شخصية :

١٢ - اتفق الفقهاء على آداب شخصية، يستحب أن يفعلها الناس قبل الاستسقاء، بعد أن يعدهم الإمام يوما يخرجون فيه، لحديث عائشة المتقدم عن رسول الله ﷺ: «وعد الناس يوما يخرجون فيه»(١)

فيستحب عند الخروج للاستسقاء: التنظف بغسل وسواك، لأنها صلاة يسن لها الاجتماع والخطبة، فشرع لها الغسل، كصلاة الجمعة. ويستحب: أن يترك الإنسان الطيب والزينة، فليس هذا وقت الزينة، ولكنه يقطع الرائحة الكريهة، ويخرج في ثياب بذلة، وهي ثياب مهنته،(٢) ويخرج متواضعا خاشعا متذللا متضرعا ماشيا، ولا يركب في شيء من طريقه ذهابا إلا لعذر، كمرض ونحوه. والأصل في هذا حديث ابن عباس رضي الله عنهما قال: «خرج رسول الله ﷺ متواضعا متبذلا متخشعا متضرعا» وهي مستحبات لم يرد فيها خلاف.(٣)

الاستسقاء بالدعاء :

١٣ - قال أبو حنيفة: إن الاستسقاء هو دعاء واستغفار، وليس فيه صلاة مسنونة في جماعة. فإن صلى الناس وحدانا جاز، لقوله تعالى: «فَقُلْتُ

---

(١) حديث: «ثلاثة لا ترد دعوتهم: الصائم حين يفطر. . . .» أخرجه الترمذي (تحفة الأحوذي ٧/ ٢٢٩، ١٠/ ٥٦ - نشر السلفية) وفي إسناده ضعف وجهالة.

(٢) المجموع للنووي ٢/ ٦٥، وشرح العناية على الهداية على هامش فتح القدير ١/ ٤٤١، وكشاف القناع ٢/ ٥٩، وحاشية الدسوقي ١/ ٢٠٦ ط دار الفكر.

(٣) حاشية الشرنبلالي على الدرر ١/ ١٤٨

---

(١) حديث عائشة تقدم فقرة (٣)

(٢) المجموع للنووي ٥/ ٦٦، والمغني ٢/ ٢٨٤، وكشاف القناع ٢/ ٥٩، والطحطاوي ص ٣٦٠

(٣) المغني ٢/ ٢٨٣ ط المنار، وفتح القدير ١/ ٤٣٧، والمجموع للنووي ٥/ ٦٦

اسْتَغْفِرُوا رَبَّكُمْ إِنَّهُ كَانَ غَفَّاراً يُرْسِلِ السَّمَاءَ عَلَيْكُم مِّدْرَاراً»[١] الآيـة، وقـد استـدل له كذلك بحديث عمـر رضي الله عنه واستسقائه بالعباس رضي الله عنــه من غير صلاة، مع حرصــه على الاقتــداء برســول الله ﷺ. وقـد علل ابن عابـدين رأي أبي حنيفة فقال: الحاصل أن الأحاديث لما اختلفت في الصـلاة بالجماعـة وعـدمها على وجه لا يصح معه إثبـات السنيـة، لم يقل أبوحنيفة بسنيتها، ولا يلزم من قوله هذا أنها بدعة، كما نقل بعض المتعصبين، بل هو قال بالجـواز، والظـاهـر أن المـراد النـدب والاستحبـاب، لقـولـه في الهداية: لمَّا فعله الرسول ﷺ مرة وتـركـه أخـرى لم يكن سنـة، لأن السنة ما واظب عليه. والفعل مرة والترك أخرى يفيد الندب.[٢]

وأما المالكية، والشافعية، والحنابلة، وأبويوسف ومحمـد من الحنفيـة: فقـالـوا بسنية الدعاء وحده، وبسنيته مع صلاة له على التفصيل الذي تقدم.

الاستسقاء بالدعاء والصلاة :

١٤ ـ المالكية، والشافعية، والحنابلة، وأبو يوسف، ومحمـد بن الحسن من الحنفيـة قالـوا: الاستسقاء يكون بالصلاة والدعاء والخطبة، للأحاديث الواردة في ذلك.

وقـال أبـوحنيفة : لا خطبة في الاستسقاء، وما تقـدم من روايـة أنس لا يثبت الخطبـة ، لأن طلب السقيــا من رســول الله وقـع له ﷺ وهـو يخطب، فالخطبة سابقة[١] في هذه الحادثة على الإخبار بالجدب.

تقديم الصلاة على الخطبة وتأخيرها :

١٥ ـ في المسألة ثلاثة آراء :

الأول : تقـديم الصلاة على الخطبة، وهو قول المـالكيـة، ومحمـد بن الحسن، والـراجـح عنـد الحنـابلة، وهـو الأولى عند الشافعية، وعليه جماعة الفقهـاء. لقول أبي هريرة: «صلى رسول الله ﷺ ركعتـين ثم خطبنـا» ولقـول ابن عباس: «صنع في الاستسقـاء كمايصنـع في العيد»، ولأنها صلاة ذات تكبيرات، فأشبهت صلاة العيد.[٢]

الثـاني : تقـديم الخطبـة على الصلاة وهورأي للحنـابلة، وخـلاف الأولى عند الشافعية، وروي ذلـك عن ابن الزبير، وأبان بن عثمان، وهشام بن إسماعيل، والليث بن سعد، وابن المنذر، وعمر بن عبدالعزيز.[٣] ودليله ما روي عن أنس وعائشة: «أن رســول الله ﷺ خطـب وصـلى»، وروي عن عبــدالله بن زيــد قال: «رأيت النبي ﷺ لما خرج يستسقي حوّل إلى الناس ظهره، واستقبل القبلة يدعـو، ثم حول رداءه، ثم صلى لنـا ركعتـين جهر

(١) سورة نوح / ١٠ ـ ١١

(٢) ابن عابـدين ١/ ٧٩١ ط الثـالثـة، وشـرح العنـايـة على الهداية بهامش فتح القدير ١/ ٤٤٠ ط بولاق.

(١) الطحطاوي ص ٣٦٠ ط المعرفة.

(٢) المجمـوع للنـووي ٥/ ٧٧، والطحطـاوي ص ٣٦٠، والمغني ٢/ ١٨٧، والشرح الصغير ١/ ٥٣٩ ط المعارف.

(٣) المجموع النووي ٥/ ٩٣، والمغني ٢/ ١٨٨

فيهما بالقراءة». متفق عليه.[1]

الثالث: هو مخير في الخطبة قبل الصلاة أو بعدها، وهو رأي للحنابلة، لورود الأخبار بكلا الأمرين، ودلالتها على كلتا الصفتين.

كيفية صلاة الاستسقاء:

١٦ ـ لا نعلم بين القائلين بصلاة الاستسقاء خلافا في أنها ركعتان، واختلف في صفتها على رأيين:

الرأي الأول، وهو للشافعية، والحنابلة، وقول لمحمد، وسعيد بن المسيب، وعمر بن عبدالعزيز: يصليها ركعتين يكبر في الأولى سبعا، وخمسا في الثانية مثل صلاة العيد، لقول ابن عباس في حديثه المتقدم: «وصلى ركعتين كما كان يصلي في العيد»، ولما روي عن جعفر بن محمد عن أبيه أن النبي ﷺ وأبا بكر وعمر كانوا يصلون صلاة الاستسقاء يكبرون فيها سبعا وخمسا.[2]

الرأي الثاني، وهو للمالكية، والقول الثاني لمحمد، وهو قول الأوزاعي، وأبي ثور، وإسحاق: تصلى ركعتين كصلاة النافلة والتطوع، لما روي عن عبدالله بن زيد: «أن النبي ﷺ استسقى فصلى ركعتين» وروى أبو هريرة نحوه، ولم يذكرا التكبير،[1] فتنصرف إلى الصلاة المطلقة.

واتفقت المذاهب على الجهر بالقراءة في الاستسقاء، لأنها صلاة ذات خطبة،[2] وكل صلاة لها خطبة فالقراءة فيها تكون جهرا، لاجتماع الناس للسماع، ويقرأ بما شاء، ولكن الأفضل أن يقرأ فيهما بما كان يقرأ في العيد، وقيل: يقرأ بسورتي ق ونوح،[3] أو يقرأ بسورتي الأعلى والغاشية،[4] أو بسورتي الأعلى والشمس.

وحذف التكبيرات أو بعضها أو الزيادة فيها لا تفسد الصلاة. وقال الشافعية: ولو ترك التكبيرات أو بعضها أو زاد فيهن لا يسجد للسهو، ولو أدرك المسبوق بعض التكبيرات الزائدة فهل يقضي باقي ما فاته من التكبيرات؟ قالوا: فيها القولان، مثل صلاة العيد.[5]

كيفية الخطبة ومستحباتها:

١٧ ـ قال الشافعية، والمالكية، ومحمد بن الحسن من الحنفية: يخطب الإمام خطبتين كخطبتي العيد بأركانهما وشروطهما وهيآتهما، وفي الجلوس إذا صعد المنبر وجهان كما في العيد أيضا، لحديث ابن

(١) حديث عبدالله بن زيد: «رأيت النبي ﷺ لما خرج يستسقي حوّل ظهره إلى الناس...» أخرجه البخاري (فتح الباري ٢/ ٥١٤ ـ ط السلفية)، ومسلم (٢/ ٦١١ ـ ط عيسى الحلبي).

(٢) المغني ٢/ ٢٨٤ ط المنار، والمجموع للنووي ٥/ ٧٤، وابن عابدين ١/ ٧٩١، وبدائع الصنائع ١/ ٢٨٣. والحديث روي عن جعفر عن أبيه «أن النبي ﷺ وأبا بكر وعمر كانوا يصلون صلاة الاستسقاء يكبرون فيها سبعا وخمسا» أخرجه عبدالرزاق (٣/ ٨٥ ـ ط المجلس العلمي)، والشافعي في الأم ١/ ٢٤٩ ـ ط شركة الطباعة الفنية. وفي إسناده إبراهيم بن محمد بن أبي يحيى الأسلمي وهو متروك كما في التقريب لابن حجر.

(١) الشرح الصغير ١/ ٥٣٧ ط دار المعارف، وابن عابدين ١/ ١٩١، والمغني ٢/ ٢٨٥. والحديث رواه أحمد وأبو عوانه والبيهقي ورواته ثقات (نيل الأوطار ٤/ ٦)

(٢) المجموع للنووي ٥/ ٦٣، وابن عابدين ١/ ٧٩١، والمغني ٢/ ٢٩٣، وحاشية الدسوقي ١/ ٤٠٥

(٣) المجموع للنووي ٥/ ٧٣، والمغني ٢/ ٢٩٣

(٤) المغني ٢/ ٨٩٣

(٥) المجموع للنووي ٥/ ٧٥

عباس المتقدم ، ولأنها أشبهتها في التكبير وفي صفة الصلاة .[1]

وقال الحنابلة، وأبو يوسف من الحنفية، وعبدالرحمن بن مهدي : يخطب الإمام خطبة واحدة يفتتحها بالتكبير ، لقول ابن عباس : «لم يخطب خطبتكم هذه ، ولكن لم يزل في الدعاء والتضرع والتكبير» ، وهذا يدل على أنه ما فصل بين ذلك بسكوت ولا جلوس ، ولأن كل من نقل الخطبة لم ينقل خطبتين .[2]

ولا يخرج المنبر إلى الخلاء في الاستسقاء، لأنه خلاف السنة . وقد عاب الناس على مروان بن الحكم عند إخراجه المنبر في العيدين، ونسبوه إلى مخالفة السنة .

ويخطب الإمام على الأرض معتمدا على قوس أو سيف أو عصا، ويخطب مقبلا بوجهه إلى الناس .[3] وقد صرح المالكية بأن الخطبة على الأرض مندوبة ، وعلى المنبر مكروهة .[4] أما إذا كان المنبر موجودا في الموضع الذي فيه الصلاة، ولم يخرجه أحد ففيه رأيان : الجواز، والكراهة .

وقال الحنفية ،[5] والحنابلة ، والشافعية في القول المرجوح : يكبر في الخطبة كما في صلاة العيد . وقال المالكية ، والشافعية في الراجح عندهم : يستبدل بالتكبير الاستغفار، فيستغفر الله في أول الخطبة الأولى تسعا ، وفي الثانية سبعا ، يقول : أستغفر الله الذي لا إله إلا هو الحي القيوم وأتوب اليه ، ويختم كلامه بالاستغفار، ويكثر منه في الخطبة ، ومن قوله تعالى : «استغفروا ربكم إنه كان غفارا» الآية ، ويخوفهم من المعاصي التي هي سبب الجدب ، ويأمرهم بالتوبة ، والإنابة والصدقة والبر .

وقال الحنفية ، والشافعية ، والمالكية : يستقبل الإمام الناس في الخطبة مستدبرا القبلة ، حتى إذا قضى خطبته توجه بوجهه إلى القبلة يدعو .

وقال الحنابلة : يستحب للخطيب استقبال القبلة في أثناء الخطبة ، لما روى عبدالله بن زيد : «أن النبي ﷺ خرج يستسقي ، فتوجه إلى القبلة يدعو وفي لفظ : فحول إلى الناس ظهره واستقبل القبلة يدعو» .[1]

صيغ الدعاء المأثورة :

١٨ - يستحب الدعاء بما أثر عن النبي ﷺ، ومن ذلك ما روي عنه ﷺ أنه كان يدعو في الاستسقاء فيقول : «اللهم اسقنا غياثا مغيثا هنيئا مريئا مريعا غدقا مجللا سحا عاما طبقا دائما . اللهم اسقنا الغيث ولا تجعلنا من القانطين . اللهم إن بالبلاد والعباد والخلق من اللأواء والضنك ما لا نشكو إلا إليك . اللهم أنبت لنا الزرع ، وأدِرَّ لنا الضرع ، واسقنا من بركات السماء ، وأنبت لنا من بركات الأرض . اللهم إنا نستغفرك إنك كنت غفارا ، فأرسل السماء علينا مدرارا ، فإذا مطروا . قالوا :

(١) المجموع للنووي ٥/ ٦٤ ، ٨٣ ، والشرح الصغير ١/ ٥٣٩ ، والطحطاوي ص ٣٦٠

(٢) المغني ٢/ ٢٩١ ط المنار، وابن عابدين ١/ ٧٩١ ط الثالثة .

(٣) بدائع الصنائع ١/ ٢٨٣ ط المطبوعات العلمية ، والمجموع ٥/ ٨٤ ، والشرح الصغير ١/ ٥٣٩ ، والمغني ٢/ ٢٩١ ، وحاشية العدوي ٢/ ١٦

(٤) العدوي على الخرشي ٢/ ١٦

(٥) بدائع الصنائع ١/ ٢٨٣

(١) المغني ٢/ ٢٨٩ ، والكافي ١/ ٣٢٢ ط آل ثاني ، وكشاف القناع ٦٢/٢ .

اللهم صيّبا نافعا. ويقولون: مطرنا بفضل الله وبرحمته». [١]

وروي «أن رسول الله ﷺ قال وهو على المنبر، حين قال له الرجل: يارسول الله هلكت الأموال، وانقطعت السبل، فادع الله أن يغيثنا. فرفع يديه وقال: اللهم أغثنا، اللهم أغثنا، اللهم أغثنا». [٢]

وروي عن الشافعي قوله: «ليكن من دعائهم في هذه الحالة: اللهم أنت أمرتنا بدعائك، ووعدتنا إجابتك، وقد دعوناك كما أمرتنا، فأجبنا كما وعدتنا، اللهم امنن علينا بمغفرة ما قارفنا، وإجابتك في سقيانا، وسعة رزقنا، فإذا فرغ من دعائه أقبل على الناس بوجهه، وحثهم على الطاعة، وصلى على النبي ﷺ ودعا للمؤمنين والمؤمنات، وقرأ آية من القرآن أو آيتين، ويكثر من الاستغفار، ومن قوله تعالى: «استغفروا ربكم إنه كان غفارا، يرسل السماء عليكم مدرارا، ويمددكم بأموال وبنين، ويجعل لكم جنات ويجعل لكم أنهارا».

وروي عن عمر رضي الله عنه أنه استسقى فكان أكثر دعائه الاستغفار، وقال: «لقد استسقيت بمجاديح السماء». [٣]

(١) فتح القدير ١/ ٤٤٠، والكافي ١/ ٣٢٢، ٣٢٣، وحديث: «اللهم اسقنا غياثا معينا هنيئا...» رواه ابن ماجه ورجاله ثقات (نيل الأوطار ٤/ ١١)

(٢) حديث: «اللهم أغثنا...» أخرجه البخاري ومسلم (نيل الأوطار ٤/ ١٥)

(٣) المجموع للنووي ٥/ ٧٧ - ٨٥، والمغني ٢/ ٢٨٩ ط المنار. وأثر: «لقد استسقيت بمجاديح السماء...» رواه سعيد في سننه (نيل الأوطار ٤/ ٩)

رفع اليدين في الدعاء في الاستسقاء:

١٩ - استحب الأئمة رفع اليدين إلى السماء في الدعاء، لما روى البخاري عن أنس قال: كان النبي ﷺ لا يرفع يديه في شيء من دعائه إلا في الاستسقاء. [١] وأنه يرفع حتى يرى بياض إبطيه.

وفي حديث لأنس «فرفع الرسول ﷺ ورفع الناس أيديهم» وقد روي عن رسول الله ﷺ قريب من ثلاثين حديثا في رفع اليدين في الاستسقاء.

وذكر الأئمة: أنه يدعو سرا وجهرا، فإذا دعا سرا دعا الناس سرا، فيكون أبلغ في البعد عن الرياء. وإذا دعا جهرا أمَّن الناس على دعاء الإمام. [٢]

ولهذا يستحب أن يدعو بعض الدعاء سرا، وبعضه جهرا، ويستقبل القبلة في دعائه متضرعا خاشعا متذللا تائبا.

الاستسقاء بالصالحين:

٢٠ - اتفق جمهور الفقهاء على استحباب الاستسقاء بأقارب النبي ﷺ، وبالصالحين من المسلمين الذين عرفوا بالتقوى والاستقامة، لأن عمر رضي الله عنه استسقى بالعباس وقال: «اللهم إنا كنا إذا قحطنا توسلنا إليك بنبيك فتسقينا، وإنا نتوسل بعم نبينا فاسقنا، فيسقون». [٣]

(١) حديث: «كان رسول الله ﷺ لا يرفع يديه في شيء من دعائه إلا في الاستسقاء». أخرجه البخاري (فتح الباري ٢/ ٥١٧ ـ ط السلفية).

(٢) المجموع للنووي ٥/ ٧٩، والطحطاوي ص ٣٥٩، والمغني ٢/ ٢٨٩، والشرح الصغير ١/ ٥٤٠

(٣) تقدم تخريجه (ف ٣)

وروي أن معاوية استسقى بيزيد بن الأسود فقال:

« اللهم إنا نستسقي بخيرنا وأفضلنا، اللهم إنا نستسقي بيزيد بن الأسود. يازيد ارفع يديك إلى الله تعالى، فرفع يديه ورفع الناس أيديهم، فثارت سحابه من المغرب كأنها ترس، وهب لها ريح، فسقوا حتى كاد الناس ألا يبلغوا منازلهم». (١)

التوسل بالعمل الصالح :

ويستحب أن يتوسل كل في نفسه بما قدم من عمل صالح.

واستدل على هذا بحديث ابن عمر في الصحيحين عن رسول الله ﷺ في قصة أصحاب الغار، وهم الثلاثة الذين آووا إلى الغار، فأطبقت عليهم صخرة، فتوسل كل واحد بصالح عمله، فكشف الله عنهم الصخرة، وقشع الغمة، وخرجوا يمشون. (٢)

تحويل الرداء في الاستسقاء :

٢١ - قال الشافعية، والحنابلة، والمالكية: (٣) يستحب تحويل الرداء للإمام والمأموم، لفعل الرسول ﷺ له، ولأن ما فعله الرسول ﷺ ثبت في حق غيره، ما لم يقم دليل على اختصاصه به. وقد عقل المعنى في ذلك، وهو التفاؤل بقلب الرداء، ليقلب الله ما بهم من الجدب إلى الخصب. وهو خاص بالرجال دون النساء عند الجميع.

وقال محمد بن الحسن من الحنفية، وابن المسيب، وعروة، والثوري، والليث: إن تحويل الرداء مختص بالإمام فقط دون المأموم، لأنه نقل عن النبي ﷺ دون أصحابه. (١)

وقال أبو حنيفة : لا يسن تقليب الرداء، لأنه دعاء فلا يستحب تحويل الرداء فيه، كسائر الأدعية. (٢)

كيفية تقليب الرداء :

٢٢ - قال الحنابلة، والمالكية، وهو رأي للشافعية، وقول أبان بن عثمان، وعمر بن عبدالعزيز، وهشام بن إسحاق، وأبو بكر بن محمد بن حزم: (٣) يقلب المستسقون أرديتهم، فيجعلون ما على اليمين على اليسار، وما على اليسار على اليمين، ودليلهم في ذلك ما روى أبو داود بإسناده عن عبدالله بن زيد، أن النبي ﷺ «حول رداءه، وجعل عطافه الأيمن على عاتقه الأيسر، وجعل عطافه الأيسر على عاتقه الأيمن». وفي حديث أبي هريرة نحو ذلك، وقد نقل تحويل الرداء جماعة، كلهم نقلوه بهذه الصفة، ولم ينقل عن أحد منهم أنه جعل أعلاه أسفله.

وقال محمد بن الحسن من الحنفية، والشافعية في

---

(١) المجموع للنووي ٥/ ٦٥، والطحطاوي ص ٣٦٠، والمغني ٢/ ٢٩٥. والحديث تقدم تخريجه (ف٣)

(٢) حديث : قصة أصحاب الغار. أخرجه البخاري (فتح الباري ٦/ ٥٠٥ - ٥٠٦ ط السلفية)، ومسلم (٤/ ٢٠٩٩ - ٢١٠٠ ط عيسى الحلبي).

(٣) المجموع للنووي ٥/ ٨٥، والمغني ٢/ ٤٨٩، والشرح الصغير ١/ ٥٣٩ - ٥٤٠

(١) شرح العناية على هامش فتح القدير ١/ ٤٤٠، والمغني ٢/ ٢٨٩

(٢) شرح العناية على هامش فتح القدير ١/ ٤٤٠

(٣) المغني ٢/ ٢٩٠، والشرح الصغير ١/ ٥٣٩ - ٥٤٠، والمجموع للنووي ٥/ ٨٥

الرأي الراجح: [1] إن كان الرداء مدورا بأن كان جبة يجعل الأيمن على الأيسر، والأيسر على الأيمن، وإن كان الرداء مربعا يجعل أعلاه أسفله، وأسفله أعلاه، لما روي عن النبي ﷺ: «أنه استسقى وعليه رداء، فأراد أن يجعل أسفلها أعلاها، فلما ثقلت عليه جعل العطاف الذي في الأيسر على عاتقه الأيمن، والذي على الأيمن على عاتقه الأيسر»، ويبدأ بتحويل الرداء عند البدء بالدعاء والتضرع إلى الله تعالى. [2]

المستسقون

٢٣ ـ اتفق الفقهاء على أن السنة خروج الإمام للاستسقاء مع الناس، فإذا تخلف فقد أساء بترك السنة، ولا قضاء عليه.

تخلف الإمام عن الاستسقاء:

٢٤ ـ في مسألة تخلف الإمام رأيان:

الرأي الأول: وهو رأي الشافعية، ورأي للحنابلة: إذا تخلف الإمام عن الاستسقاء أناب عنه. فإذا لم ينب لم يترك الناس الاستسقاء، وقدموا أحدهم للصلاة، كما إذا خلت الأمصار من الولاة قدموا أحدهم للجمعة والعيد والكسوف، كما قدم الناس أبا بكر رضي الله عنه حين ذهب النبي ﷺ ليصلح بين بني عمرو بن عوف، وقدموا عبدالرحمن بن عوف في غزوة تبوك حين تأخر النبي ﷺ لحاجته، وكان ذلك في الصلاة المكتوبة. [1] قال الشافعي: فإذا جاز في المكتوبة فغيرها أولى.

الرأي الثاني: لا يستحب الاستسقاء بالصلاة إلا بخروج الإمام، أو رجل من قبله. وهو رأي للحنابلة والحنفية، فإذا خرجوا بغير إذن الإمام دعوا وانصرفوا بلا صلاة ولا خطبة. [2]

من يستحب خروجهم، ومن يجوز، ومن يكره:

٢٥ ـ يستحب عند المذاهب الأربعة خروج الشيوخ والضعفاء والصبيان والعجزة وغير ذات الهيئة من النساء.

وقال المالكية: بخروج من يعقل من الصبيان، أما من لا يعقل فيكره خروجهم مع الجماعة للصلاة.

واستدلوا لخروج من ذكر بقول الرسول عليه الصلاة والسلام: «هل تنصرون وترزقون إلا بضعفائكم». [3]

إخراج الدواب في الاستسقاء:

٢٦ ـ في المسألة ثلاثة آراء:

الأول: يستحب إخراج الدواب، لأنه قد تكون السقيا بسببهم. وهو قول الحنفية، ورأي للشافعية، لقول رسول الله ﷺ: «لولا عباد الله

---

(١) شرح العناية على هامش فتح القدير ١/ ٤٤٠، والمجموع للنووي ٥/ ٨٥

(٢) الشرح الصغير ١/ ٥٣٩، والمغني ٢/ ٢٨٨، والمجموع للنووي ٥/ ٨٥، وابن عابدين ١/ ٧٩١

(١) الحديث رواه مسلم ١/ ٣١٧ ـ ٣١٨ ط عيسى الحلبي.

(٢) المجموع للنووي ٥/ ٦٤، ٩٤، وبدائع الصنائع ١/ ٢٨٢ ط المطبوعات العلمية، وابن عابدين ١/ ٧٩١، والمغني ٢/ ٢٩٤

(٣) المجموع للنووي ٥/ ٧٠، والطحطاوي ص ٣٦٠، والشرح الكبير على المغني ٢/ ٢٨٧ ط المنار، والتاج والإكليل على هامش الحطاب ٢/ ٢٠٦، وحاشية العدوي على الشرح الصغير ١/ ٥٣٨. وحديث: «هل تنصرون وترزقون إلا بضعفائكم...» أخرجه البخاري (فتح الباري ٦/ ٨٨ ـ ط السلفية).

ركـع ، وصبيـان رضـع ، وبهـائم رتّع لصب عليكم العذاب صبا،ثم رص رصا » .

ولما روى الإمام أحمد أن سليمان عليه السلام «خرج بالناس يستسقي ، فإذا هو بنملة رافعة بعض قوائمها إلى السماء . فقال: ارجعوا فقد استجيب لكم من أجل هذه النملة »[١] وقال أصحاب هذا الرأي : إذا أقيمت في المسجد، أوقفت الدواب عند باب المسجد .

الثاني : لا يستحب إخراج البهائم ، لأن النبي ﷺ لم يفعله . وهو قول الحنابلة، والمالكية، ورأي ثان للشافعية .[٢]

الثالث : لا يستحب ولا يكره، وهو رأي ثالث للشافعية .[٣]

خروج الكفار وأهل الذمة :

٢٧ - في المسألة رأيان :

الأول : وهو للمالكية، والشافعية، والحنابلة : لا يستحب خروج الكفار وأهل الذمة، بل يكره ، ولكن إذا خرجوا مع الناس في يومهم، وانفردوا في مكان وحدهم لم يمنعوا . وجملة ما استدلوا به أنه لا يستحب إخراج أهل الذمة والكفار ، لأنهم أعداء الله الذين كفروا به وبدلوا نعمة الله كفرا، فهم بعيدون من الإجابة . وإن أغيث المسلمون فربما قالوا : هذا حصل بدعائنا وإجابتنا ، وإن خرجوا لم يمنعوا ، لأنهم يطلبون أرزاقهم من ربهم فلا يمنعون من ذلك ، ولا يبعد أن يجيبهم الله تعالى ، لأنه قد ضمن أرزاقهم في الدنيا ، كما ضمن أرزاق المؤمنين . ولكن يؤمرون بالانفراد عن المسلمين ، لأنه لا يؤمن أن يصيبهم بعذاب فيعم من حضرهم . ولا يخرجون وحدهم ، فإنه لا يؤمن أن يتفق نزول الغيث يوم خروجهم وحدهم، فيكون أعظم فتنة لهم، وربما افتتن غيرهم .[١]

الرأي الثاني : وهو للحنفية، ورأي للمالكية، قال به أشهب وابن حبيب : لا يحضر الذمي والكافر الاستسقاء ، ولا يخرج له ، لأنه لا يتقرب إلى الله تعالى بدعائه . والاستسقاء لاستنزال الرحمة ، وهي لا تنزل عليهم ، ويمنعون من الخروج ، لاحتمال أن يسقوا فتفتتن به الضعفاء والعوام .[٢]

(١) الطحطاوي ص ٣٦١ ، والمجموع للنووي ٥/ ٦٦ - ٧١ وحديث : «لولا عباد لله ركع وصبيان رضع وبهائم رتع . . .» أخرجه الطبراني والبيهقي، وضعفه الذهبي والهيثمي (فيض القدير ٥/ ٣٤٤ - طبع المكتبة التجارية) .

(٢) حاشية الصاوي على الشرح الصغير ١/ ٥٣٨ ، والشرح الكبير على المغني ٢/ ٢٨٧ ، والمجموع للنووي ٥/ ٧١

(٣) المجموع للنووي ٥/ ٧١

(١) نهاية المحتاج ٢/ ٤٠٩ ، والمجموع للنووي ٥/ ٧١ ، والمغني ٢/ ٢٩٨ ، والخرشي ٢/ ١٠٩

(٢) الطحطاوي ص ٣٦٠ ، والخرشي ٢/ ١٠٩

استسلام

التعريف :

١ - الاستسلام في اللغة : الانقياد والخضوع للغير .[٣]

(٣) تاج العروس ولسان العرب مادة : (سلم) بتصرف

ويستعمـــل الفقهــاء كلمــة «استســلام» بهذا المعنى أيضا .[١]

ويعبرون أيضا عن الاستسلام بـ «النزول على الحكم وقبول الجزية» .

الحكم الإجمالي ، ومواطن البحث :

٢ـ أ ـ استسلام العدو سواء أكان كافرا ـ ما لم يكن من مشركي العرب ـ أم مسلما باغيا موجب للكف عن قتاله .[٢]

وقد أفاض الفقهاء في الحديث عن ذلك في كتاب الجهاد، وفي كتاب البغاة .

٣ ـ ب ـ لا يجوز للمسلم أن يستسلم لعدوه الظالم ـ سواء كان مسلما أو كافرا ـ إلا أن يخاف على نفسه ، أو على عضو من أعضائه ، ولا يجد حيلة للحفاظ عليها إلا بالاستسلام ، فيجوز له الاستسلام حينئذ .

وقد ذكر الفقهاء في كتاب الجهاد : أنه لا يجوز للمسلمين الاستسلام لعدوهم في ساحة المعركة إلا بهذا الشرط .[٣]

وذكروا في كتاب الصيال : أنه لا يجوز للمصول عليه أن يستسلم للصائل إلا بهذا الشرط أيضا .[٤]

وذكروا في كتاب الإكراه : أن الإكراه على بعض الأفعال ، لا تترتب آثاره إلا إذا كان الاستسلام للمكره (بكسر الراء) بهذا الشرط .[٥]

---

(١) حاشية عميرة ٤/ ٢٠٧ طبع مصطفى البابي الحلبي .

(٢) فتح القدير شرح الهداية ٢/ ٢٨٢ طبع بولاق، والمغني لابن قدامة المقدسي ٨/ ٤٧٩ الطبعة الثالثة طبع المنار، وتفسير النسفي ١/ ٢٤٢ طبع عيسى البابي الحلبي .

(٣) فتح القدير ٤/ ٢٩٦

(٤) حاشية عميرة ٤/ ٢٠٧

(٥) فتح القدير ٧/ ٢٩٨

استشارة

انظر : شورى

استشراف

التعريف :

١ ـ الاستشراف في اللغة : وضع اليد على الحاجب للنظر، كالذي يستظل من الشمس حتى يستبين الشيء . وأصله من الشرف : العلو، وأشرفت عليه بالألف : اطلعت عليه .[١]

ويستعمله الفقهاء بمعنى : التطلع إلى الشيء ، كما في استشراف الأضحية .[٢] وهو في الأموال بأن يقول : سيبعث إليّ فلان ، أو لعله يبعث،وإن لم يسأل .

وقال أحمد : الاستشراف بالقلب وإن لم يتعرض ، قيل له : إن هذا شديد ، قال : وإن كان شديدا فهو هكذا ، قيل له : فإن كان الرجل لم يود في أن يرسل إلي شيئا ، إلا أنه قد عرض بقلبي ، فقلت : عسى أن يبعث إلي ، قال : هذا إشراف ،

---

(١) نهاية ابن الأثير ، والمصباح المنير، والصحاح مادة : (شرف) .

(٢) البحر الرائق ٨/ ٢٠١ ط العلمية ، ومغني ابن قدامة ٨/ ٦٢٥ ط الثالثة .

فإذا جاءك من غير أن تحسه، ولا خطر على قلبك، فهذا الآن ليس فيه إشراف .[١]

وقال البعض : الاستشراف هو : التعرض للسؤال .[٢]

الحكم الإجمالي :

٢ ـ ينبغي استشراف الأضحية لتعرف سلامتها من العيوب المانعة من الإجزاء، لحديث علي رضي الله تعالى عنه «أمرنا رسول الله ﷺ أن نستشرف العين والأذن، وألا نضحي بمقابلة، ولا مدابرة، ولا شرقاء، ولا خرقاء .» رواه أبو داود والنسائي وغيرهما،وصححه الترمذي .[٣]

٣ ـ أما الاستشراف في الأموال :فإن كان بالقلب فلا يؤاخذ الإنسان عليه، لأن الله عز وجل تجاوز لهذه الأمة عما حدثت به أنفسها، ما لم ينطق به لسان أو تعمله جارحة، وما اعتقده القلب من المعاصي ـ غير الكفر ـ فليس بشيء حتى يعمل به، وخطرات النفس متجاوز عنها بالإجماع .

وعند أحمد : الاستشراف بالقلب كالتعرض باللسان .[٤]

وللعلماء في قبول المال دون استشراف ـ بمعنى التحدث في النفس من غير سؤال ـ ثلاثة آراء :

٤ ـ أ ـ جواز القبول وعدمه، غير أن من الفقهاء من أطلق ذلك، ومنهم من جعله لمن ملك أقل من نصاب، وقال قوم: إن ذلك خاص بعطية غير السلطان .

واستدلوا بحديث حكيم بن حزام رضي الله عنه قال: «سألت رسول الله ﷺ فأعطاني، ثم سألته فأعطاني، ثم سألته فأعطاني، ثم قال: ياحكيم إن هذا المال حلوة خضرة، فمن أخذه بسخاوة نفس بورك له فيه، ومن أخذه بإشراف لم يبارك فيه، وكان كالذي يأكل ولا يشبع، واليد العليا خير من اليد السفلى . قال حكيم : فقلت: يارسول الله والذي بعثك بالحق لا أرزأ[١] أحدا بعدك شيئا حتى أفارق الدنيا، فكان أبو بكر رضي الله عنه يدعو حكيما ليعطيه العطاء فيأبى أن يقبل منه شيئا، ثم إن عمر رضي الله عنه دعاه ليعطيه فأبى أن يقبله، فقال: يامعشر المسلمين أشهدكم على حكيم أني أعرض عليه حقه الذي قسم الله له في هذا الفيء فيأبى أن يأخذه، فلم يرزأ حكيم أحدا من الناس بعد رسول الله ﷺ حتى توفي» رواه البخاري .[٢]

٥ ـ ب ـ وجوب الأخذ ، وحرمة الرد، لحديث سالم بن عبدالله بن عمر عن أبيه عن عمر رضي الله عنه قال: «كان رسول الله ﷺ يعطيني العطاء، فأقول: أعطه أفقر مني، فقال رسول الله ﷺ : خذه، وما جاءك من هذا المال وأنت غير سائل ولا

---

(١) القرطبي ٣/ ٣٤٦ ط دار الكتب المصرية، والزواجر ١/ ١٨٧ ط دار المعرفة، والفروع ١/ ٩٤٤ ط أمير قطر .

(٢) الشبراملسي على النهاية ٦/ ١٧٠ ط الحلبي .

(٣) البحر الرائق ٨/ ٢٠١ ط العلمية، والمغني لابن قدامة ٨/ ٦٢٥ الطبعة الثالثة، ومطالب أولى النهى ٢/ ٤٦٦

و(المقابلة) الشاة التي يقطع من أذنيها قطعة ولا تبين، وتبقى معلقة من قدام، فإن كانت من آخر فهي (المدابرة)، و(الشرقاء) هي الشاة المشقوقة الأذنين «المصباح» .

(٤) تفسير القرطبي ٣/ ٣٤٦ ط دار الكتب المصرية، والزواجر ١/ ١٨٧ ط دار المعرفة، ولواقح الأنوار ص ١٣٧ ط الحلبي، والفروع ١/ ٩٤٤

---

(١) أصل الرزء : النقص ، ومعنى «لم يرزأ» أي لم ينقص أحدا شيئا بالأخذ منه (المجموع ٦/ ٢٤٥ ـ ٢٤٦)

(٢) المجموع ٦/ ٢٤٥، ٢٤٦ ط المنيرية، والبحر الرائق ٢/ ٢٦٩ ط العلمية، والفروع ١/ ٩٤٣

مشرف فخذه، وما لا فلا تتبعه نفسك، قال: فكان سالم لا يسأل أحدا شيئا، ولا يرد شيئا أعطيه» رواه البخاري ومسلم.[1]

٦ ـ جـ ـ استحباب الأخذ، وحمل النصوص المذكورة للوجوب على الاستحباب، غير أن منهم من أطلق، ومنهم من قصره على عطية غير السلطان.

جاء في شرح مسلم: «الصحيح الذي عليه الجمهور: يستحب القبول في غير عطية السلطان، وأما عطية السلطان فحرمها قوم، وأباحها قوم، وكرهها قوم، قال: والصحيح إن غلب الحرام فيما في يد السلطان حرمت، وإلا أبيح، إن لم يكن في القابض مانع من الاستحقاق».[2]

٧ ـ والاستشراف بمعنى التعرض للسؤال، لا تختلف أحكامه عن أحكام السؤال. (ر: سؤال).

مواطن البحث:

٨ ـ يتكلم الفقهاء عن الاستشراف في صدقة التطوع، وفي الأضحية، وفي الحظر والإباحة.

استشهاد

التعريف:

١ ـ الاستشهاد في اللغة: طلب الشهادة من الشهود، فيقال: استشهده: إذا سأله تحمل أو

(١) المجموع ٦/ ٢٤٥، والفروع ١/ ٩٤٣

(٢) الفروع ١/ ٩٤٤

أداء الشهادة، قال تعالى: ﴿وَاسْتَشْهِدُوا شَهِيدَيْنِ مِن رِّجَالِكُمْ﴾[1].

واستعمل في القتل في سبيل الله، فيقال: استشهد: قتل في سبيل الله.[2]

وفي اصطلاح الفقهاء لا يخرج استعمالهم عن هذين المعنيين.[3]

ويستعمل الفقهاء في الغالب لفظة إشهاد، ويراد بها: الاستشهاد على حق من الحقوق.[4]

الحكم الإجمالي:

٢ ـ الاستشهاد ـ بمعنى طلب الشهادة ـ يختلف من حق إلى حق، لذا يختلف الحكم تبعا للمواطن، ومن تلك المواطن: الاستشهاد في الرجعة، فهو مستحب عند الحنفية، والحنابلة، وفي قول عند الشافعية،[5] ومندوب عند المالكية،[6] وواجب في قول آخر عند الشافعية.[7]

مواطن البحث:

٣ ـ يفصل الفقهاء أحكام الاستشهاد بالنسبة لكل مسألة في موضعها، ومن تلك المواطن: النكاح، والرجعة، والوصية، والزنا، واللقطة، واللقيط،

(١) سورة البقرة/ ٢٨٢

(٢) لسان العرب المحيط، وتاج العروس، والصحاح، مادة: (شهد).

(٣) طلبة الطلبة ص ١٣٢ ط دار الطباعة العامرة.

(٤) طلبة الطلبة ص ١٣٢، والنظم المستعذب مع المهذب ٢/ ٣٢٥ ط مصطفى الحلبي.

(٥) فتح القدير ٣/ ١٦٢ ط بولاق، والمهذب ٢/ ١٠٤ ط مصطفى الحلبي، والإقناع ٤/ ٦٦ ط دار المعرفة.

(٦) الشرح الصغير ٢/ ٦١٦

(٧) المهذب ٢/ ١٠٤

وكتاب القاضي للقاضي، وغيرها عند الكلام عن الاستشهاد، أو الإشهاد فيها.

٤ - أما الاستعمال الثاني - بمعنى القتل في سبيل الله - فيرجع في تفصيل ذلك إلى الجنائز، عند الكلام عن غسل الميت وعدم غسله. والجهاد، عند الحديث عن فضل القتل في سبيل الله.

استصباح

التعريف :

١ - الاستصباح في اللغة : مصدر استصبح بمعنى : أوقد المصباح، وهو الذي يشتعل منه الضوء. واستصبح بالزيت ونحوه : أي أمد به مصباحه، كما في حديث جابر في السؤال عن شحوم الميتة .. « ويستصبح بها الناس : أي يشعلون بها سرجهم »(١)

ولم يخرج استعمال الفقهاء عن هذا المعنى،(٢) فقد ورد في طلبة الطلبة (٣) الاستصباح بالدهن : إيقاد المصباح، وهو السراج. وفي المصباح المنير (٤) استصبحت بالمصباح، واستصبحت بالدهن : نورت به المصباح.

(١) لسان العرب، وتاج العروس، والصحاح، والقاموس المحيط، والمعجم الوسيط مادة : (صبح) ، والنهاية في غريب الحديث ٣/ ٧، وحديث «ويستصبح بها الناس ...» أخرجه البخاري (فتح الباري ٤/ ٤٢٤ - ط السلفية) وفي أوله قول رسول الله ﷺ. «إن الله ورسوله حرم بيع الخمر والميتة والخنزير والأصنام».

(٢) المغرب في ترتيب المعرب.

(٣) طلبة الطلبة ص ٩

(٤) المصباح المنير مادة:(صبح)

الألفاظ ذات الصلة :

أ - الاقتباس :

٢ - الاقتباس له معان عدة أهمها : طلب القبس، وهو الشعلة من النار، فإذا كان بهذا المعنى فهو يختلف عن الاستصباح، كما ظهر من التعريف. والفرق واضح بين طلب الشعلة، وإيقاد الشيء لتكون لنا شعلة، فالإيقاد سابق لطلب الشعلة. (١)

أما كون الاقتباس بمعنى تضمين المتكلم كلامه - شعرا كان أو نثرا - شيئا من القرآن الكريم، أو الحديث النبوي الشريف، على وجه لا يكون فيه إشعار بأنه من القرآن أو الحديث، فهو بعيد جدا عن معنى الاستصباح.

ب - الاستضاءة :

٣ - الاستضاءة مصدر : استضاء. والاستضاءة : طلب الضوء. يقال : استضاء بالنار : أي استنار بها، أي انتفع بضوئها،(٢) فإيقاد السراج غير الانتفاع بضوئه، إذ أنه يكون سابقا للاستضاءة. (٣)

حكم الاستصباح :

٤ - يختلف حكم الاستصباح باختلاف ما يستصبح به، والمكان الذي يستصبح فيه، فإن كان ما يستصبح به طاهرا فبها، وإلا فيفرق بين ما هو نجس وما هو متنجس، وما إذا كان في المسجد وما إذا كان في غيره.

أ - فإن كان ما يستصبح به نجسا بعينه، كشحم

(١) الكليات ١/ ٢٥٣

(٢) الكليات لأبي البقاء ١/ ٢٥٣

(٣) الفروق في اللغة ص ٣٠٧ ط بيروت، والشرح الصغير ٤/ ٩ ط دار المعارف.

الخنزير، أوشحم الميتة، فجمهور الفقهاء على حرمة الاستصباح به،[(١)] سواء أكان في المسجد أم في غيره، وذلك للأدلة التالية:

أولا: إن النبي ﷺ لما سئل عن الانتفاع بشحوم الميتة باستصباح وغيره قال: «لا، هو حرام».[(٢)]

ثانيا: وقوله ﷺ: «لا تنتفعوا من الميتة بشيء».[(٣)]

ثالثا: ولأنه مظنة التلوث به، ولكراهة دخان النجاسة.[(٤)]

ب - وإن كان متنجسا، أي أن الوقود طاهر في الأصل، وأصابته نجاسة، فإن كان الاستصباح به في المسجد فجمهور الفقهاء على عدم جواز ذلك.[(٥)]

أما إن كان الاستصباح بالمتنجس في غير المسجد، فيجوز عند جمهور الفقهاء،[(٦)] لأن الوقود يمكن الانتفاع به من غير ضرر، فجاز كالطاهر.

وقد جاء عن النبي ﷺ في العجين الذي عجن بماء من آبار ثمود أنه «نهاهم عن أكله، وأمرهم أن يعلفوه النواضح»[(١)] (الإبل التي يستقى عليها) وهذا الوقود ليس بميتة، ولا هو من شحومها فيتناوله الخبر.[(٢)]

حكم استعمال مخلفاتها:

٥ - إذا استصبح بالمتنجس، أو النجس فلا بأس بدخانه أو رماده عند الحنفية والمالكية، إذا لم يكن يعلق بالثياب، وذلك لاضمحلال النجاسة بالنار، وزوال أثرها، فمجرد الملاقاة لا ينجس، بل ينجس إذا علق. والظاهر أن المراد بالعلوق أن يظهر أثره، أما مجرد الرائحة فلا. وكذلك يرون أن العلة في جواز الانتفاع هي التغير وانقلاب الحقيقة، وأنه يفتى به للبلوى.[(٣)]

أما الشافعية والحنابلة فيرون أن المتنجس كالنجس،[(٤)] لأنه جزء يستحيل منه، والاستحالة لا تطهر، فإن علق شيء وكان يسيرا عفي عنه، لأنه لا يمكن التحرز منه فأشبه دم البراغيث، وإن كان كثيرا لم يعف عنه.[(٥)] وقيل أيضا بأن دخان النجاسة نجس، ولا شك أن ما ينفصل من

---

(١) ابن عابدين ١/ ٢٢٠ ط بولاق، والحطاب ١/ ١١٧ - ١١٩ ط ليبيا، وإعلام الساجد للزركشي ص ٣٦١ ط القاهرة، والقواعد لابن رجب ص ١٩٢ ط الصدق الخيرية، والمغني ٦/ ٦١٠

(٢) نيل الأوطار ٥/ ١٦١ ط الحلبي، وحديث: «سئل عن الانتفاع ....» أخرجه البخاري (فتح الباري ٤/ ٤٢٤ ط السلفية).

(٣) نيل الأوطار ٥/ ١٦١ ط م الحلبي، وحديث «لا تنتفعوا من الميتة بشيء...» رواه ابن وهب في مسنده، وفي إسناده زمعة بن صالح، وهو ضعيف. (تلخيص الحبير ١/ ٤٨ - ط شركة الطباعة الفنية).

(٤) حاشية ابن عابدين ١/ ٢٢٠، والحطاب ١/ ١١٧ - ١١٩، وإعلام الساجد للزركشي ص ٣٦١، والقواعد لابن رجب ص١٩٢

(٥) حاشية ابن عابدين ١/ ٢٢٠، وجواهر الإكليل ١/ ١٠، ٢/ ٢٠٣ ط م الحلبي، وإعلام الساجد ص٣٦١

(٦) حاشية ابن عابدين ١/ ٢٢٠، وجواهر الإكليل ١/ ١٠، ٢/ ٢٠٣، وإعلام الساجد ص٣٦١، وفتاوى ابن تيمية ٢١/ ٨٣، ٦٠٨ ط الرياض.

---

(١) أخرجه البخاري (فتح الباري ٦/ ٢٩٣ ط عبدالرحمن محمد).

(٢) المغني ٨/ ٦٠٨ - ٦١٠ ط الرياض.

(٣) حاشية ابن عابدين ١/ ٢١٠، ٢١٦، والحطاب ١/ ١٠٧، ١٢٠، وفتح الباري ١١/ ٨٥ - ٨٦ نشر دار البحوث بالرياض، والآداب الشرعية لابن مفلح ٣/ ٢٦١ ط المنار، وشرح الزرقاني للموطأ ٤/ ٣٠٢ ط الاستقامة.

(٤) المجموع ٢/ ٥٣٠ ط العامة، المغني ٨/ ٦١٠ ط الرياض، ومنتهى الإرادات ١/ ٤٣ ط دار العروبة.

(٥) المغني ٨/ ٦١٠

الدخان يؤثر في الحيطان، وذلك يؤدي إلى تنجيسها فلا يجوز.[١] وينظر تفصيل هذا في (نجاسة).

آداب الاستصباح :

٦ ـ يستحب عند جمهور الفقهاء إطفاء المصباح عند النوم، خوفا من الحريق المحتمل بالغفلة، فإن وجدت الغفلة حصل النهي. وقد وردت أحاديث كثيرة للرسول ﷺ تدل على هذا، منها حديث جابر بن عبدالله رضي الله عنه قال: قال رسول الله ﷺ: «خمّروا الآنية (أي غطوها) وأجيفوا الأبواب (أي أغلقوها) وأطفئوا المصابيح، فإن الفويسقة ربما جرّت الفتيلة، فأحرقت أهل البيت».[٢]

قال ابن مفلح: يستحب إطفاء النار عند النوم، لأنها عدو مزموم بزمام لا يؤمن لهبها في حالة نوم الإنسان. أما إن جعل المصباح في شيء معلق أو على شيء لا يمكن الفواسق والهوام التسلق إليه فلا أرى بذلك بأسا.[٣]

استصحاب

التعريف :

١ ـ الاستصحاب في اللغة: الملازمة، يقال: استصحبت الكتاب وغيره: حملته بصحبتي.[٤]

(١) إعلام الساجد ص ٣٦١

(٢) فتح الباري ١١/ ٨٥ ـ ٨٦ ط السلفية، وشرح الزرقاني للموطأ ٤/ ٣٠٢

(٣) الآداب الشرعية لابن مفلح ٣/ ٢٦١

(٤) القاموس والمصباح المنير. مادة: (صحب)

وأما في الاصطلاح، فقد عرف بعدة تعريفات منها ما عرفه به الأسنوي بقوله: الاستصحاب عبارة عن الحكم بثبوت أمر في الزمن الآتي، بناء على ثبوته في الزمن الأول.[١] ومثاله: أن المتوضىء بيقين يبقى على وضوئه وإن شك في نقض طهارته.

الألفاظ ذات الصلة :

الإباحة :

٢ ـ الإباحة الأصلية ـ بمعنى براءة الذمة ـ نوع من أنواع الاستصحاب، وهي ما يسمى باستصحاب العدم الأصلي،[٢] وأما الإباحة التي هي قسم من أقسام الحكم التكليفي، فهي مغايرة للاستصحاب، إذ الاستصحاب ـ عند من يقول به ـ نوع من الأدلة التي تثبت بها الإباحة وغيرها من الأحكام.

أنواع الاستصحاب :

٣ ـ للاستصحاب أنواع ثلاثة متفق عليها، هي:[٣]

أ ـ استصحاب العدم الأصلي، كنفي وجوب صلاة سادسة، ونفي وجوب صوم شوال.

ب ـ استصحاب العموم إلى أن يرد المخصص، كبقاء العموم في قوله تعالى: ﴿وَحَرَّمَ الرِّبَا﴾،[٤] واستصحاب النص إلى أن يرد ناسخ،

(١) نهاية السول في شرح منهاج الأصول ٣/ ١١٢ مطبعة التوفيق الأدبية.

(٢) المستصفى ١/ ٢١٨ طبعة بولاق.

(٣) المستصفى ١/ ٢١٧ وما بعدها، والإبهاج ٣/ ١١٠

(٤) سورة البقرة / ٢٧٥

كوجوب جلد كل قاذف زوجا أو غيره، إلى أن ورد الناسخ الجزئي بالنسبة للزوج دون غيره.

جـ - استصحاب حكم دلّ الشرع على ثبوته ودوامه، كالملك عند جريان العقد الذي يفيد التمليك، وكشغل الذمة عند جريان إتلاف أو إلزام، فيبقى الملك والدين إلى أن يثبت زوالهما بسبب مشروع.

وهناك نوعان آخران للاستصحاب مختلف في حجيتهما، وموضع تفصيلهما الملحق الأصولي.

حجيته :

٤ - اختلف الأصوليون في حجية الاستصحاب على أقوال أشهرها:[١]

أ - قال المالكية، وأكثر الشافعية، والحنابلة بحجيته مطلقا، أي في النفي والإثبات.

ب - وقال أكثر الحنفية، والمتكلمين بعدم حجيته مطلقا.

جـ - ومنهم من قال بحجيته في النفي دون الإثبات، وهم أكثر المتأخرين من الحنفية.

وهناك أقوال أخرى موضعها وتفصيلها في الملحق الأصولي.

مرتبته في الحجية :

٥ - الاستصحاب - عند من يقول بحجيته - هو آخر دليل يلجأ إليه المجتهد، لمعرفة حكم ما يعرض عليه، ولهذا قال الفقهاء: إنه آخر مدار الفتوى،[٢]

(١) إرشاد الفحول ص ٢٣٨ وما بعدها، والإبهاج على البيضاوي ٣/ ١١١

(٢) إرشاد الفحول للشوكاني ص ٢٣٦

وعليه ثبتت القاعدة الفقهية المشهورة: (الأصل بقاء ما كان على ما كان، حتى يقوم الدليل على خلافه) والقاعدة: (ما ثبت باليقين لا يزول بالشك).[١]

استصلاح

التعريف :

١ - الاستصلاح في اللغة : نقيض الاستفساد.[٢]

وعند الأصوليين : استنباط الحكم في واقعة لا نص فيها ولا إجماع، بناء على مصلحة عامة لا دليل على اعتبارها ولا إلغائها. ويعبر عنه أيضا بالمصلحة المرسلة.

٢ - والمصلحة في اللغة : ضد المفسدة.

وفي الاصطلاح عند الغزالي: المحافظة على مقاصد الشرع الخمسة.[٣]

٣ - والمصالح المرسلة : ما لا يشهد لها أصل بالاعتبار ولا بالإلغاء، لا بالنص ولا بالإجماع، ولا يترتب الحكم على وفقه.[٤]

الألفاظ ذات الصلة :

أ - الاستحسان :

٤ - عرفه الأصوليون بتعاريف كثيرة، المختار منها: العدول إلى خلاف النظير بدليل أقوى منه،

(١) مجلة الأحكام العدلية مادة : (٤ - ١٠)

(٢) لسان العرب . مادة : (صلح)

(٣) المستصفى ١/ ٢٨٦، ٢٨٧، ٢/ ٣٠٦ ط بولاق، وشرح جمع الجوامع ٢/ ٢٨٤ ط مصطفى الحلبي.

(٤) ابن الحاجب ٢/ ٢٨٩ ط الكلية الأزهرية ١٢٩٣ هـ

كدخـول الحـمام من غير تقييـد بزمـان مكث، ولا مقدار ماء، لدليل العرف. (١)

وعلى ذلك فالاستحسان يكون في مقابلة قياس بقيـاس، أو بمقـابلة نص بقـاعـدة عامـة، والاستصلاح ليس كذلك.

ب ـ القياس :

٥ ـ وهـو مسـاواة المسكـوت عنه بالمنصوص عليه في علة الحكم. (٢)

فالفـرق بين الاستصـلاح وبـين القيـاس : أن للقياس أصلا يقاس الفرع عليه، في حين أنه ليس للاستصلاح هذا الأصل.

أقسام المناسب المرسل :

٦ ـ المناسب الـذي يقـوم عليه الاستصلاح ينقسم إلى ثلاثة أقسام :

أ ـ إما أن يعتبره الشارع بأي نوع من أنواع الاعتبارات.

ب ـ وإما أن يلغيه.

جـ ـ وإما أن يسكت عنه. والأخير هو الاستصلاح. (٣)

حجية الاستصلاح :

٧ ـ اختلف في حجيته على مذاهب كثيرة، والحق أنـه ما من مذهب من المذاهب إلا يأخذ به إجمالا، وقـد وضـع بعضهم قيـودا لجواز الأخـذ به، وبيـان ذلـك كله في الملحق الأصـولي، عنـد الكـلام عن المصلحة المرسلة. (١)

(١) ابن الحاجب ٢/ ٢٨٢

(٢) مسلم الثبوت ٢/ ٢٤٦

(٣) تقرير الشربيني على جمع الجوامع ٢/ ٢٨٣، والتوضيح ٢/ ٣٩٢ وحاشية السعد على شرح ابن الحاجب ٢/ ٢٤٣

(١) نهايـة السـول ٣/ ٢٥، وتقريـر الشـربيني على جمع الجوامع ٢/ ٢٨٣، والتـوضيح ٢/ ٣٩٢، وتيسير التحرير ٣/ ٣١٤، والمستصفى ١/ ٢٨٤، ٣١٥، وإرشاد الفحول ٢/ ٢٤٢

استصناع

التعريف :

١ ـ الاستصنـاع في اللغـة : مصـدر استصنـع الشيء : أي دعـا إلى صنعـه، ويقـال : اصطنـع فلان بابـا : إذا سأل رجـلا أن يصنـع له بابـا، كما يقال : اكتتب أي أمر أن يكتب له. (٢)

وفي الاصطـلاح هو على ما عرفـه بعض الحنفية : عقد على مبيع في الذمة شرط فيه العمـل. (٣) فإذا قال شخص لآخـر من أهـل الصنـائـع : اصنـع لي الشيء الفلاني بكذا درهما، وقبل الصانع ذلك، انعقد استصناعا عند الحنفيـة، (٤) وكـذلـك الحنـابلة، حيث يستفاد من كلامهم أن الاستصنـاع : بيـع سلعـة ليست عنده على غير وجـه السلم، فيرجع في هذا كله عندهم

(٢) لسان العرب والصحاح وتاج العروس مادة : (صنع).

(٣) البدائع للكاساني ٦/ ٢٦٧٧ ط الإمام.

(٤) المبسـوط للسـرخسي ١٢/ ١٣٨ ط السعـادة، وتحفـة الفقهـاء ٢/ ٥٣٨ ط الأولى جامعة دمشق، ومجلة الأحكام العدلية ـ المادة/ ٣٨٨

إلى البيع وشروطه عند الكلام عن البيع بالصنعة .[١]

أما المالكية والشافعية:فقد ألحقوه بالسلم ، فيؤخذ تعريفه وأحكامه من السلم ، عند الكلام عن السلف في الشيء المسلم للغير من الصناعات .[٢]

الألفاظ ذات الصلة :

أ ـ الإجارة (على الصنع) :

٢ ـ الإجارة على الصنع هي عند بعض الفقهاء : بيع عمل تكون العين فيه تبعا .[٣] فالإجارة على الصنع تتفق مع الاستصناع في كون العمل على العامل، وهو الصانع في الاستصناع، والأجير في الإجارة على الصنع . ويفترقان في محل البيع . ففي الإجارة على الصنع : المحل هو العمل، أما في الاستصناع : فهو العين الموصوفة في الذمة، لا بيع العمل .[٤] وفرق آخر هو أن الإجارة على الصنع تكون بشرط:أن يقدم المستأجر للعامل «المادة»، فالعمل على العامل، والمادة من المستأجر، أما في الاستصناع:فالمادة والعمل من الصانع .

(١) كشاف القناع ٣/ ١٣٢ ط أنصار السنة المحمدية ، والإنصاف ٤/ ٣٠٠ ط أنصار السنة المحمدية ، والفروع ٢/ ٤٥٨ ط المنار .

(٢) الحطاب ٤/ ٥١٤ ، ٥٣٩ ط النجاح ، والمدونة ٩/ ١٨ ط السعادة، والمقدمات ٢/ ١٩٣ ط السعادة ، والشرح الصغير ٣/ ٢٨٧ ط دار المعارف ، والأم ٣/ ١٣١ وما بعدها ط دار المعرفة ، وروضة الطالبين ٤/ ٢٦ وما بعدها ط المكتب الإسلامي ، والمهذب ١/ ٢٩٧ ـ ٢٩٨ ط عيسى الحلبي .

(٣) المبسوط ١٥/ ٨٤ ط دار المعرفة بيروت .

(٤) حاشية ابن عابدين ٥/ ٢٢٥ ط ٢ مصطفى الحلبي .

ب ـ السلم (في الصناعات) :

٣ ـ السلم في الصناعات هو نوع من أنواع السلم، إذ أن السلم إما أن يكون بالصناعات أو بالمزروعات، أو غير ذلك . والسلم هو: «شراء آجل بعاجل»[١]

فالاستصناع يتفق مع السلم بصورة كبيرة، فالآجل الذي في السلم هو ما وصف في الذمة، ومما يؤكد هذا جعل الحنفية مبحث الاستصناع ضمن مبحث السلم، وهو ما فعله المالكية والشافعية، إلا أن السلم عام للمصنوع وغيره، والاستصناع خاص بما اشترط فيه الصنع، والسلم يشترط فيه تعجيل الثمن، في حين أن الاستصناع التعجيل ـ فيه عند أكثر الحنفية ـ ليس بشرط .[٢]

ج ـ الجعالة :

٤ ـ الجعالة هي : التزام عوض معلوم على عمل معين أو مجهول عسر علمه، وهي عقد على عمل .[٣] فالجعالة تتفق مع الاستصناع في أنهما عقدان شرط فيهما العمل . ويفترقان في أن الجعالة عامة في الصناعات وغيرها، إلا أن الاستصناع خاص في الصناعات، كما أن الجعالة العمل فيها قد يكون معلوما، وقد يكون مجهولا ، في حين أن الاستصناع لابد أن يكون معلوما.

معنى الاستصناع :

٥ ـ اختلف المشايخ فيه ، فقال بعضهم : هو مواعدة وليس ببيع . وقال بعضهم : هو بيع لكن

(١) حاشية ابن عابدين ٤/ ٢١٢ ط ٣ بولاق .

(٢) فتح القدير ٥/ ٣٥٥ ، والبدائع ٦/ ٢٦٧٧ ، والمبسوط ١٢/ ١٣٨ وما بعدها .

(٣) البجيرمي على شرح الخطيب ٣/ ٢٣٨ ط مصطفى محمد .

للمشتري فيه خيار، وهو الصحيح، بدليل أن محمدا رحمه الله ذكر في جوازه القياس والاستحسان، وذلك لا يكون في العِدَات. وكذا أثبت فيه خيار الرؤية، وأنه يختص بالبياعات. وكذا يجري فيه التقاضي، وأن ما يتقاضى فيه الواجب، لا الموعود. (١)

وهناك رأي عند بعض الحنفية أنه وعد، (٢) وذلك لأن الصانع له ألا يعمل، وبذلك كان ارتباطه مع المستصنع ارتباط وعد لا عقد، لأن كل ما لا يلزم به الصانع مع إلزام نفسه به يكون وعدا لا عقدا، لأن الصانع لا يجبر على العمل بخلاف السلم، فإنه مجبر بما التزم به، ولأن المستصنع له الحق في عدم تقبل ما يأتي به الصانع من مصنوع، وله أن يرجع عما استصنعه قبل تمامه ورؤيته، وهذا علامة أنه وعد لا عقد. (٣)

الاستصناع بيع أم إجارة :

٦ - يرى أكثر الحنفية والحنابلة أن الاستصناع بيع. فقد عدد الحنفية أنواع البيوع، وذكروا منها الاستصناع، على أنه بيع عين شرط فيه العمل، (٤) أو هو بيع لكن للمشتري خيار الرؤية، (٥) فهو بيع إلا أنه ليس على إطلاقه، فخالف البيع المطلق في اشتراط العمل في الاستصناع، والمعروف أن البيع لا يشترط فيه العمل. وقال بعض الحنفية: إن الاستصناع إجارة محضة، (١) وقيل: إنه إجارة ابتداء، بيع انتهاء. (٢)

صفة الاستصناع (حكمه التكليفي) :

٧ - الاستصناع - باعتباره عقدا مستقلا - مشروع عند أكثر الحنفية على سبيل الاستحسان، (٣) ومنعه زفر من الحنفية أخذا بالقياس، لأنه بيع المعدوم. (٤) ووجه الاستحسان: استصناع الرسول ﷺ الخاتم، (٥) والإجماع من لدن رسول الله ﷺ دون نكير، (٦) وتعامل الناس بهذا العقد والحاجة الماسة إليه.

ونص الحنابلة على أنه لا يصح استصناع سلعة، لأنه بيع ما ليس عنده على وجه غير السلم، وقيل: يصح بيعه إلى المشتري إن صح جمع بين بيع وإجارة منه بعقد واحد، لأنه بيع وسلم. (٧)

حكمة مشروعية الاستصناع :

٨ - الاستصناع شرع لسد حاجات الناس ومتطلباتهم، نظرا لتطور الصناعات تطورا كبيرا،

---

(١) البدائع ٥/ ٢ ط الأولى.

(٢) فتح القدير ٥/ ٣٥٥، والمبسوط ١٢/ ١٣٨ ومابعدها.

(٣) فتح القدير ٥/ ٣٥٥

(٤) المبسوط ١٥/ ٨٤ ومابعدها، والإنصاف ٤/ ٣٠٠

(٥) البدائع ٦/ ٢٦٧٧

---

(١) فتح القدير ٥/ ٣٥٦

(٢) فتح القدير ٥/ ٣٥٦، ٣٥٧، وحاشية ابن عابدين ٤/ ٢١٣

(٣) البدائع ٦/ ٢٦٧٨، وشرح فتح القدير ٥/ ٣٥٥، وتحفة الفقهاء ٢/ ٥٣٨، والفتاوى الأسعدية ٢/ ٥٧ ط الخيرية.

(٤) فتح القدير ٥/ ٣٥٥

(٥) روى البخاري اصطناع الرسول ﷺ للخاتم في الأيمان والنذور (فتح الباري ١١/ ٤٥٤ ط عبدالرحمن محمد)، وفي النهاية في غريب الحديث ٣/ ٥٧ ط عيسى الحلبي مانصه « اصطنع الرسول ﷺ خاتما من ذهب »، قال ابن الأثير: أي أمر أن يصنع له كما تقول: اكتتب أي أمر أن يكتب له، وقال صاحب الاعتبارص١٨٧ ط المنيرية: هذا حديث صحيح ثابت، وله طرق في الصحاح عدة.

(٦) البدائع ٦/ ٢٦٧٨

(٧) الإنصاف ٤/ ٣٠٠

فالصانع يحصل له الارتفاق ببيع ما يبتكر من صناعة هي وفق الشروط التي وضع عليها المستصنع في المواصفات والمقاييس ، والمستصنع يحصل له الارتفاق بسد حاجياته وفق ما يراه مناسبا لنفسه وبدنه وماله ، أما الموجود في السوق من المصنوعات السابقة الصنع فقد لا تسد حاجات الإنسان . فلا بد من الذهاب إلى من لديه الخبرة والابتكار .

أركان الاستصناع :

أركان الاستصناع هي : العاقدان ، والمحل ، والصيغة .

٩ ـ أما الصيغة ، أو الإيجاب والقبول فهي : كل ما يدل على رضا الجانبين « البائع والمشتري »(١) ومثالها هنا : اصنع لي كذا ، ونحو هذه العبارة لفظا أو كتابة .

١٠ ـ وأما محل الاستصناع فقد اختلف فقهاء الحنفية فيه ، هل هو العين أو العمل ؟ فجمهور الحنفية على أن العين هي المعقود عليه ، وذلك لأنه لو استصنع رجل في عين يسلمها له الصانع بعد استكمال ما يطلبه المستصنع ، سواء أكانت الصنعة قد تمت بفعل الصانع أم بفعل غيره بعد العقد، فإن العقد يلزم ، ولا ترد العين لصانعها إلا بخيار الرؤية . فلو كان العقد واردا على صنعة الصانع أي « عمله » لما صح العقد إذا تمت الصنعة بصنع غيره . وهذا دليل على أن العقد يتوجه على العين لا على الصنعة .(١) ويرون أن المتفق عليه أن الاستصناع ثبت فيه للمستصنع خيار الرؤية ، وخيار الرؤية لا يكون إلا في بيع العين ، فدل ذلك على أن المبيع هو العين لا الصنعة .(٢) ومن الحنفية من يرى أن المعقود عليه في الاستصناع هو العمل ،(٣) وذلك لأن عقد الاستصناع ينبىء عن أنه عقد على عمل ، فالاستصناع طلب العمل لغة ، والأشياء التي تستصنع بمنزلة الآلة للعمل ،(٤) ولو لم يكن عقد الاستصناع عقد عمل لما جاز أن يفرد بالتسمية .

الشروط الخاصة للاستصناع :

١١ ـ للاستصناع شروط هي :

أ ـ أن يكون المستصنع فيه معلوما ، وذلك ببيان الجنس والنوع والقدر . والاستصناع يستلزم شيئين هما : العين والعمل ، وكلاهما يطلب من الصانع .

ب ـ أن يكون مما يجري فيه التعامل بين الناس ، لأن ما لا تعامل فيه يرجع فيه للقياس فيحمل على السلم ويأخذ أحكامه .(٥)

ج ـ عدم ضرب الأجل : اختلف في هذا الشرط ، فمن الحنفية من يرى أنه يشترط في عقد

---

(١) الاختيار ٢/ ٤ ط مصطفى الحلبي ، والشرح الصغير ٣/ ١٤ ، والمهذب ١/ ٥٧ ، وكشاف القناع ٣/ ١١٥ ومابعدها .

(١) المبسوط ١٢/ ١٣٩ ، وفتح القدير ٥/ ٣٥٥ ، وحاشية الشرنبلالي على الدرر ٢/ ١٩٨ مع حاشية منلا خسرو ـ ط محمد أحمد كامل .

(٢) المبسوط ١٢/ ١٣٩

(٣) فتح القدير ٥/ ٣٥٥ وما بعدها ، والدرر شرح الغرر ٢/ ١٩٨ وما بعدها ط ١ محمد أحمد كامل .

(٤) المبسوط ١٢/ ١٣٩

(٥) البدائع ٦/ ٢٦٧٨ ، وفتح القدير ٥/ ٣٥٥ ـ ٣٥٦

الاستصناع خلوه من الأجل ، فإذا ذكر الأجل في الاستصناع صار سلما ، ويعتبر فيه شرائط السلم .[١]

وقد استدلوا على اشتراط عدم ضرب الأجل في الاستصناع : بأن السلم عقد على مبيع في الذمة مؤجلا . فإذا ما ضرب في الاستصناع أجل صار بمعنى السلم ولو كانت الصيغة استصناعا .[٢] وبأن التأجيل يختص بالديون ، لأنه وضع لتأخير المطالبة ، وتأخير المطالبة إنما يكون في عقد فيه مطالبة ، وليس ذلك إلا في السلم ، إذ لا دين في الاستصناع .[٣]

وخالف في ذلك أبو يوسف ومحمد ، إذ أن العرف عندهما جرى بضرب الأجل في الاستصناع ، والاستصناع إنما جاز للتعامل ، ومن مراعاة التعامل بين الناس رأى الصاحبان : أن الاستصناع قد تعورف فيه على ضرب الأجل ، فلا يتحول إلى السلم بوجود الأجل .[٤] وعندهما : أن الاستصناع إذا أطلق يحمل على حقيقته ، فإن كلام المتعاقدين يحمل على مقتضاه ، وإذا كان كذلك فالأجل يحمل على الاستعجال لا الاستمهال ، خروجا من خلاف أبي حنيفة .[٥]

الآثار العامة للاستصناع :

١٢ - الاستصناع عقد غير لازم عند أكثر الحنفية ، سواء تمَّ أم لم يتم ، وسواء أكان موافقا للصفات المتفق عليها أم غير موافق . وذهب أبو يوسف إلى أنه إن تم صنعه - وكان مطابقا للأوصاف المتفق عليها - يكون عقدا لازما ، وأما إن كان غير مطابق لها فهو غير لازم عند الجميع ، لثبوت خيار فوات الوصف .[١]

ما ينتهي به عقد الاستصناع :

١٣ - ينتهي الاستصناع بتمام الصنع ، وتسليم العين ، وقبولها ، وقبض الثمن . كذلك ينتهي الاستصناع بموت أحد العاقدين ، لشبهه بالإجارة .[٢]

استطابة

التعريف :

١ - الطِّيب لغة : خلاف الخبث ، يقال : شيء طيب : أي طاهر نظيف .[٣]

والاستطابة : مصدر استطاب ، بمعنى : رآه طيبا ، ومن معانيها : الاستنجاء ، لأن المستنجي يطهر المكان وينظفه من النجس ، فتطيب نفسه بذلك .[٤]

---

(١) البدائع ٦/ ٢٦٧٨
(٢) تحفة الفقهاء ٢/ ٥٣٩
(٣) المبسوط ١٢/ ١٤٠
(٤) المبسوط ١٢/ ١٣٩
(٥) الدرر شرح الغرر ٢/ ١٩٨ ، وحاشية ابن عابدين ٤٣/ ٢٢١ ومابعدها ط بولاق ، والبدائع ٦/ ٢٦٧٩

(١) فتح القدير ٥/ ٣٥٥ - ٣٥٦ ، ومجلة الأحكام العدلية المادة ٣٩٢ . واللجنة ترجح رأي أبي يوسف الذي أخذت به المجلة ، وترى لزوم عقد الاستصناع ، لما يترتب على استقلال أحد الطرفين بفسخه من المضار إلا إذا جاء على خلاف الوصف المتفق عليه
(٢) فتح القدير ٥/ ٣٥٦
(٣) المغرب مادة : (طيب)
(٤) المصباح المنير ولسان العرب مادة : (طيب) .

ويطلق الفقهاء الاستطابة على الاستنجاء، ويجعلون الكلمتين مترادفتين. قال ابن قدامة في المغني: «الاستطابة هي: الاستنجاء بالماء أو الأحجار، سمي استطابة لأنه يطيب جسده بإزالة الخبث عنه». [١]

وقد وردت استطابة بمعنى حلق العانة في حديث خبيب بن عدي لـمَّا أرادوا قتله أنه قال لامرأة عقبة بن الحارث: «ابغيني حديدة أستطيب بها». [٢]

٢ ـ ولأحكام الاستطابة بمعنى الاستنجاء (ر: استنجاء). ولأحكامها بمعنى حلق العانة (ر: استحداد).

استطاعة

التعريف :

١ ـ الاستطاعة في اللغة : القدرة على الشيء . [٣] والقدرة : هي صفة بها إن شاء فعل،وإن شاء لم يفعل . [٤]

وهي عند الفقهاء كذلك ، فهم يقولون مثلا : الاستطاعة شرط لوجوب الحج .

(١) المغني ١/ ١٤٩ ط المنار الثالثة.

(٢) الفائق في غريب الحديث ٢/ ١٨١ ط عيسى الحلبي ١٣٦٦ هـ، والنهاية لابن الأثير مادة: (طيب) ٣/ ١٤٩

(٣) لسان العرب مادة:(طوع).

(٤) فواتح الرحموت ١/ ١٣٧

وإذا كانت الاستطاعة والقدرة بمعنى واحد ، فإنه يجدر بنا أن ننوه أن الفقهاء يستعملون كلتا الكلمتين:(استطاعة ، قدرة) . وأن الأصوليين يستعملون كلمة:(قدرة) . قال في فواتح الرحموت شرح مسلم الثبوت : اعلم أن القدرة المتعلقة بالفعل،المستجمعة لجميع الشرائط التي يوجد الفعل بها،أو يخلق الله تعالى عندها ، تسمى : (استطاعة). [١]

الألفاظ ذات الصلة :

الإطاقة :

٢ ـ لا خلاف في المعنى بين استطاعة وإطاقة ، إذ أن كل كلمة منهما تدل على غاية مقدور القادر ، واستفراغ وسعه في المقدور . [٢] إلا أن ما يفرقهما عن (القدرة) في الاستعمال اللغوي هو: أن القدرة ليست لغاية المقدور، ولذلك يوصف الله تعالى بالقادر، ولا يوصف بالمطيق أو المستطيع . [٣]

الاستطاعة شرط للتكليف :

٣ ـ اتفق الفقهاء على أن الاستطاعة شرط للتكليف ، [٤] فلا يجوز التكليف بما لا يستطاع عادة ، دل على ذلك كثير من نصوص القرآن والسنة ، فقال جل شأنه : (لَا يُكَلِّفُ اللهُ نَفْساً إِلَّا وُسْعَهَا) ، [٥] وقال ﷺ : (إخوانكم خولكم، جعلهم الله تحت أيديكم ، فمن كان أخوه تحت يده

(١) فواتح الرحموت شرح مسلم الثبوت ١/ ١٣٦

(٢) الفروق في اللغة ص١٠٣ طبع دار الآفاق ـ بيروت

(٣) الفروق في اللغة ص١٠٣

(٤) مسلم الثبوت ١/ ١٣٥

(٥) سورة البقرة/ ٢٣٣

فليطعمه مما يأكل، وليلبسه مما يلبس ، ولا تكلفوهم ما يغلبهم ، فإن كلفتموهم فأعينوهم) .(١)

وقد حكى في عمدة القاري عند كلامه على هذا الحديث الاتفاق على تحريم التكليف بغير المستطاع .(٢)

وإذا صدر التكليف حين الاستطاعة ، ثم فقدت هذه الاستطاعة حين الأداء ، أوقف هذا التكليف إلى حين الاستطاعة .(٣) فقد كلف الله تعالى من أراد الصلاة بالوضوء ، فإن لم يستطعه سقط عنه الوضوء، وصير إلى البدل، وهو التيمم .

وكلف الحانث في يمينه بكفارة الإطعام أو الكسوة أو الإعتاق ، فإن لم يستطع واحدا منها حين الأداء سقطت عنه وصير إلى البدل، وهو الصيام .

وكلف المسلم بالحج ، فإن لم يستطعه حين الأداء لمرض، أو فقد نفقة، أو غير ذلك، سقط هذا التكليف إلى حين الاستطاعة .

وتجد ذلك مبسوطا في أبوابه من كتب الفقه ، وفي مبحث الحكم من كتب الأصول .

شرط الاستطاعة :

٤ ـ وشرط تحقق الاستطاعة: وجودها حقيقة لا حكما . ومعنى وجودها حقيقة وجود القدرة على الفعل من غير تعسر ،(٤) ومعنى وجودها حكما القدرة على الأداء بتعسر .

أنواع الاستطاعة :

٥ ـ يمكن تقسيم الاستطاعة إلى عدة تقسيمات بحسب أنواعها :

التقسيم الأول : استطاعة مالية ، واستطاعة بدنية .

٦ ـ الاستطاعة المالية : يشترط توافرها فيما يلي :

أولا : في أداء الواجبات المالية المحضة ، كالزكاة ، وصدقة الفطر ، والهدي في الحج ، والنفقة ، والجزية ، والكفارات المالية ، والنذر المالي ، والكفالة بالمال، ونحو ذلك .

ثانيا : في الواجبات البدنية التي يتوقف القيام بها على الاستطاعة المالية ، كقدرة فاقد الماء على شرائه بثمن المثل للوضوء أو الغسل ، وقدرة فاقد ما يستر به عورته على شراء ثوب بثمن المثل ليصلي فيه ، وقدرة مريد الحج على توفير الزاد والراحلة ونفقة العيال ، وقد فصل ذلك الفقهاء في الأبواب المذكورة .

٧ ـ أما الاستطاعة البدنية: فإنها مشترطة في وجوب الواجبات البدنية ، كوجوب الطهارة ، وأداء الصلاة على الوجه الأكمل ، وفي الصوم ، وفي الحج ، وفي النذر البدني كالصلاة والصوم ، وفي الكفارات البدنية كالصيام ، وفي النكاح ، وفي الحضانة ، وفي الجهاد ، وقد فصلت أحكام ذلك في الأبواب المذكورة في كتب الفقه .

التقسيم الثاني : استطاعة بالنفس، واستطاعة بالغير .

٨ ـ الاستطاعة بالنفس : تكون بقدرة المكلف على القيام بما كلف به بنفسه من غير افتقار إلى غيره .

٩ ـ والاستطاعة بالغير : هي قدرة المكلف على

---

(١) أخرجه البخاري (فتح الباري ١/ ٨٤ ـ ط السلفية) ومسلم ٣/ ١٢٨٣ ـ ط عيسى الحلبي،كلاهما في كتاب الإيمان.

(٢) عمدة القاري ١/ ٢٠٨

(٣) فواتح الرحموت ١/ ١٢٧

(٤) الطحطاوي على مراقي الفلاح ص ٢٣٤

القيام بها كلف به بإعانة غيره، وعدم قدرته بنفسه.

وهذا النوع من الاستطاعة اختلف الفقهاء في تحقق شرط التكليف به:

فالجمهور من الفقهاء يعتبرون المستطيع بغيره مكلفا بمقتضى هذه الاستطاعة، ذهب إلى ذلك المالكية، والشافعية، والحنابلة، وأبو يوسف ومحمد، لأن المستطيع بغيره يعتبر قادرا على الأداء.

وعند أبي حنيفة: المستطيع بغيره عاجز وغير مستطيع، لأن العبد يكلف بقدرة نفسه لا بقدرة غيره، ولأنه يعد قادرا إذا اختص بحالة تهيىء له الفعل متى أراد، وهذا لا يتحقق بقدرة غيره.

ويستثني أبو حنيفة من ذلك حالتين:

الحالة الأولى: ما إذا وجد من كانت إعانته واجبة عليه، كولده وخادمه.

الحالة الثانية: ما إذا وجد من إذا استعان به أعانه من غير منة، كزوجته، فإنه يكون قادرا بقدرة هؤلاء.(١)

وقد أورد الفقهاء ذلك في كثير من أبواب الفقه. واختلفوا في حكمها، ومنها:

العاجز عن الوضوء إذا وجد من يعينه.

والعاجز عن التوجه إلى القبلة إذا وجد من من يوجهه إليها.

والأعمى إذا وجد من يقوده إلى صلاة الجمعة والجماعة.

والأعمى والشيخ الكبير إذا وجدا من يعينهما على أداء أفعال الحج.

التقسيم الثالث: - وهو للحنفية - استطاعة ممكنة، واستطاعة ميسرة:

١٠ - الاستطاعة الممكنة مفسرة بسلامة الآلات وصحة الأسباب، وارتفاع الموانع، إذ عديم الرجلين لا يستطيع المشي، ومن حبسه عدو لا يستطيع الحج وهكذا.

والاستطاعة الممكنة شرط في أداء الواجب عينا، فإن فاتت لا يسقط الواجب عن الذمة بفواتها.

ولا يشترط توفرها في قضاء الواجب، لأن اشتراطها لتحقق التكليف، وقد وجد، فإذا لم يتكرر الوجوب لا يجب تكرر الاستطاعة التي هي شرط الوجوب.

١١ - أما الاستطاعة الميسرة، فهي قدرة الإنسان على الفعل بسهولة ويسر.

والاستطاعة الميسرة شرط في وجوب بعض الواجبات المشروطة بها، حتى لو فاتت هذه القدرة سقط الواجب عن الذمة. فالزكاة واجبة بالقدرة الميسرة، ومن وجوه اليسر فيها: أنها قليل من كثير، وتؤدي مرة واحدة في الحول، ولهذا التيسير سقط وجوبها بهلاك النصاب، إذ لو وجبت مع الهلاك انقلب اليسر عسرا.(١)

اختلاف الاستطاعة من شخص لآخر، ومن عمل لآخر:

١٢ - الاستطاعة تختلف من شخص إلى شخص آخر، فتجاه عمل معين قد يكون شخص مستطيعا

---

(١) البحر الرائق ١/ ١٤٧ - ١٤٨، و٣٠٢، وحاشية ابن عابدين ١/ ٢٩٠، و٤٧٠ - ٤٧١، ونهاية المحتاج ١/ ٤٠٨، والمغني ١/ ٢٤٠، وشرح الزرقاني على مختصر خليل ١/ ١١٣

(١) فواتح الرحموت شرح مسلم الثبوت ١/ ١٣٧، ١٤٠

له، وشخص آخر غير مستطيع له، كالمرض بأنواعه التي يختلف أثرها على القدرة.

كما تختلف الاستطاعة من عمل إلى عمل، فالأعرج غير مستطيع للجهاد بالنفس، ولكنه مستطيع للجهاد بالمال، ومستطيع لأداء صلاة الجمعة وهكذا.

استطلاق البطن

التعريف :

١ - استطلاق البطن في اللغة : هو مَشْيُه، وكثرة خروج مافيه .[١]

والمعنى الاصطلاحي هو المعنى اللغوي ، فقد عرفه الفقهاء بقولهم : استطلاق البطن هو : جريان مافيه من الغائط .[٢]

الحكم الإجمالي :

٢ - استطلاق البطن من الأعذار التي تبيح العبادة مع وجود العذر . وشروط اعتباره عذرا هو : أن يستوعب وجوده تمام وقت صلاة مفروضة . وهذا عند الحنفية، والشافعية، والحنابلة .

وعند المالكية : يعتبر عذرا إن لازم الحدث كل الوقت، أو أغلبه، أو نصفه . ويختلف المالكية في المقصود بالوقت، هل هو وقت الصلاة أو الوقت مطلقا ؟ أي غير مقيد بكونه وقت صلاة، فيشمل ما بين طلوع الشمس والزوال على قولين : أظهرهما : أنه وقت الصلاة ، لأن غير وقت الصلاة لا عبرة بمفارقته وملازمته، إذ ليس هو مخاطبا حينئذ بالصلاة .[١]

والوضوء واجب لوقت كل صلاة عند الحنفية، والشافعية، والحنابلة . وذلك لما روي عن النبي ﷺ في المستحاضة : « أنها تتوضأ لكل صلاة » .[٢]

وينتقض الوضوء بخروج الوقت عند الشافعية ، والحنابلة، وأبي حنيفة ومحمد . وينتقض عند زفر بدخول الوقت . وبأيهما عند أبي يوسف . أما المالكية : فعندهم أن الوضوء لا ينتقض ، وهو (أي الوضوء) غير واجب ولا مستحب لمن لازمه الحدث كل الوقت ، ومستحب فقط لمن لازمه الحدث أكثر الوقت أو نصفه ، وقيل : إن لازمه نصفه وجب الوضوء لكل صلاة .[٣]

---

(١) لسان العرب مادة : (طلق)

(٢) ابن عابدين ١/ ٢٠٢

(١) الحطاب ١/ ٢٩٣

(٢) حديث : « أنها تتوضأ . . . » أخرجه أبو داود وابن ماجة والترمذي من حديث جد عدي بن ثابت عن النبي ﷺ بلفظ : قال في المستحاضة : « تدع الصلاة أيام أقرائها ، ثم تغتسل وتتوضأ عند كل صلاة وتصوم وتصلي » قال صاحب تلخيص الحبير (١/ ١٦٩ ط شركة الطباعة الفنية) : « وإسناده ضعيف » ورواه أحمد وأصحاب السنن الأربعة من حديث عائشة بلفظ : « ثم اغتسلي وتوضئي لكل صلاة ثم صلي » نيل الأوطار ١/ ٣٤٧ - ٣٤٨ نشر دار الجيل ببيروت ورواه الدارقطني وضعفه، والطبراني في معجمه الصغير، وابن حبان في صحيحه (نصب الراية ١/ ٢٠٠ ، ٢٠٢) .

(٣) الاختيار ١/ ٢٩ ، ٣٠ ، وابن عابدين ١/ ٢٠٢ ، والمجموع ٣/ ٥٤١ ، والمغني ١/ ٣٤١ ومنح الجليل ١/ ٦٥ ، والحطاب ١/ ٢٩١

استظلال

التعريف :

١ - الاستظلال في اللغة : طلب الظل ، والظل هو : كل ما لم تصل إليه الشمس .(١)

وفي الاصطلاح : هو قصد الانتفاع بالظل .(٢)

الحكم الإجمالي :

٢ - الاستظلال عموما - سواء تحت شجرة أو جدار أو سقف وما كان في معناه - مباح لكل مسلم محرم أو غير محرم اتفاقا . أما الاستظلال للمحرم في المَحْمَل خاصة - وما كان في معناه - فقد اختلف الفقهاء فيه ، فمنهم من جوزه مطلقا، وهم الشافعية ،(٣) ومنهم من اشترط ألا يصيب رأسه أو وجهه، وهم الحنفية . . . .(٤) ، وكره ذلك المالكية، والحنابلة .(٥)

مواطن البحث :

٣ - الاستظلال في الإحرام موطنه مبحث الحج ، عند الكلام عن المحرم : ما يجوز له وما لا يجوز .

والإجارة على الاستظلال ذكروها في الإجارة، عند الكلام عن شروطها . والجلوس بين الشمس والظل ذكر في الآداب الشرعية للمجالس، عند الكلام عن النوم والجلوس بين الشمس والظل . والنذر بترك الاستظلال ذكر في النذر ، عند الكلام عن النذر المباح .

(١) لسان العرب مادة : (ظل)، والكليات لأبي البقاء ١/ ٢٦٦ ، ٣/ ٢٧٧

(٢) ابن عابدين ٢/ ١٦٨ ط المنار الثالثة .

(٣) مغني المحتاج ١/ ٥١٨ ط مصطفى الحلبي .

(٤) حاشية ابن عابدين ٢/ ١٦٤ ط بولاق الثالثة .

(٥) المدونة ١/ ٤٠٨ تصوير دار صادر ، والمغني ٣/ ٣٠٧ ط الرياض .

استظهار

التعريف :

١ - ذكر صاحب اللسان للاستظهار ثلاثة معان :

أ - أن يكون بمعنى:الاستعانة ، أي طلب العون . قال : « استظهر به أي استعانه ، وظهرت عليه : أعنته ، وظاهر فلانا : أعانه » . وقال أيضا : « استظهره: استعانه »، وعلى هذا يكون الفعل مما يتعدى بنفسه وبالباء .

ب - ويكون بمعنى القراءة عن ظهر قلب ، قال : « قرأت القرآن عن ظهر قلبي أي : قرأته من حفظي ، وقد قرأه ظاهرا واستظهره أي : حفظه وقرأه ظاهرا » .(١)

وفي القاموس « استظهره : قرأه من ظهر القلب، أي حفظا بلا كتاب » .

ج - ويكون بمعنى الاحتياط ، قال صاحب اللسان : « في كلام أهل المدينة إذا استحيضت

(١) لسان العرب مادة : « ظهر » .

المرأة، واستمرّ بها الدم فإنها تقعد أيامها للحيض ، فإذا انقضت استظهرت بثلاثة أيام ، تقعد فيها للحيض ولا تصلي ، ثم تغتسل وتصلي . قال الأزهري : ومعنى الاستظهار في قولهم هذا : الاحتياط والاستيثاق » .[١]

ويستعمل الفقهاء الاستظهار بالمعاني الثلاثة السابقة .

الحكم الإجمالي :

استظهار القرآن :

٢ - في كون استظهار القرآن أفضل من قراءته من المصحف ثلاثة أقوال للعلماء :

أولها : أن القراءة في المصحف أفضل من استظهاره ، ونسبه النووي إلى الشافعية ، وقال : إنه المشهور عن السلف . ووجهه : أن النظر في المصحف عبادة . واحتج له الزركشي والسيوطي برواية أبي عبيد بسنده مرفوعا : « فضل قراءة القرآن نظرا على من يقرؤه ظاهرا كفضل الفريضة على النافلة » . قال السيوطي : سنده صحيح .[٢]

(١) المرجع السابق .

(٢) البرهان في علوم القرآن للزركشي ١/ ٤٦١ - ٤٦٣ ط عيسى الحلبي ١٣٧٦ هـ ، والإتقان للسيوطي ١/ ١٠٨ ط مصطفى الحلبي ، والأذكار للنووي ص ١٠٠ ط مصطفى الحلبي . ومما يتصل بهذا ما ذكره بعض العلماء: أن استماع القرآن أفضل من قراءته ، وانظر مصطلح : « استماع » . وحديث : « فضل قراءة القرآن . . . » أخرجه أبو عبيد في فضائله عن بعض الصحابة ، ورواه أبونعيم ، والطبراني ، والديلمي ، وفيه بقية المعروف بالتدليس (فيض القدير ٤/ ٤٣٧ ط المكتبة التجارية ١٣٥٩ هـ) وقال السيوطي : سنده صحيح

وثانيها : أن القراءة عن ظهر قلب أفضل ، ونسب إلى أبي محمد بن عبد السلام .

وثالثها : واختاره النووي ، أن القارىء من حفظه إن كان يحصل له من التدبّر والتفكر وجمع القرآن أكثر مما يحصل له من المصحف فالقراءة من الحفظ أفضل ، وإن استويا فمن المصحف أفضل .

وبقية مباحث الاستظهار تنظر تحت عنوان (تلاوة) .

يمين الاستظهار :

٣ - ذكر بعض الفقهاء يمين الاستظهار ، وفسّرها الدسوقي المالكي بأنها مقوية للحكم فقط ، فلا ينقض الحكم بدونها .[١] وأما ما يتوقف عليه الحكم فهو يمين القضاء، أو يمين الاستبراء . ويحلف المدّعي يمين الاستظهار إذا ادعى على ميت أو غائب ، وأقام شاهدين بالحق .[٢]

فمن يمين الاستظهار ما قال الرملي الشافعي : أنه لو ادّعى من لزمته الزكاة ممن استولى عليهم البغاة دفع الزكاة إلى البغاة ، فإنه يصدق بلا يمين لبناء الزكاة على التخفيف ، ويندب الاستظهار بيمينه على صدقه إذا اتهم ، خروجا من خلاف من أوجبها .[٣]

وذكر المالكية في المرأة تريد الفراق من زوجها الغائب لعدم النفقة ، فإن كانت الغيبة بعيدة

(١) حاشية الدسوقي على الشرح الكبير ٤/ ١٦٢

(٢) الدسوقي على الشرح الكبير ٤/ ٢٢٧

(٣) نهاية المحتاج ٧/ ٣٩٢

أجّلهـا القاضي بحسب مايراه ، فإذا انقضت المدة استظهر عليها باليمين .[1]

والحنفيـة ، والحنـابلة ذكـروا استحلاف المدعي إذا ادعى على ميت أو غائب وأقام بينة .[2]

مواطن البحث :

٤ ـ يذكــر الفقهــاء يمـين الاستظهـار في مبـاحث الدعوى، ومباحث القضاء، والقضاء على الغائب .

وأمـا الاستظهـار ـ بمعنى الاستعـانـة ـ فتـذكر أحكـامـه تحت عنـوان : (استعـانـة) . ويـذكـر الاسـتظـهـار ـ بمـعنى الاحتيــاط ـ في مبــاحث الحيض ، وانظر (احتياط) .

(١) تبصـرة الحكـام بهامش فتـح العـليّ المـالك ١/ ١٣٢ ، والحطاب ٦/ ١٤٩ ، ٢١٦

(٢) ابن عابـدين ٤/ ٣٤٦ ، ٤٢٣ ط ١٢٧٢ هـ ، ومجلة الأحكـام العدلية المادة ١٧٤٦ ، والمغني ٩/ ١٠٩ ، ١١٠

تراجم الفقهاء

الواردة اسماؤهم في الجزء الثالث

أ

الآمدي :

تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٢٥

أبان بن عثمان (؟ ـ ١٠٥ هـ)

هو أبان بن عثمان بن عفان أبوسعيد الأموي القرشي، ويقال: أبوعبدالله. تابعي من رواة الحديث الثقات، ومن فقهاء المدينة أهل الفتوى. مولده ووفاته في المدينة. روي عن أبيه وزيد بن ثابت وأسامة بن زيد. وعنه ابنه عبدالرحمن وعمر بن العزيز وأبو الزناد والزهري.

وشارك في وقعة الجمل مع عائشة، وتقدم عند خلفاء بني أمية فولّي إمارة المدينة سنة ٧٦ ــ ٨٣ هـ.

كان أول من كتب في السيرة النبوية.

[تهذيب التهذيب ٩٧/١، والأعلام ٢٧/١، وطبقات ابن سعد ١٥١/٢ والعبر ١٢٩/١].

إبراهيم النخعي :

تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٢٥

إبراهيم الوائلي :

تقدمت ترجمته في ج ٢ ص ٣٤١

ابن أبان :

تقدمت ترجمته في ج ٢ ص ٣٩٧

ابن أبي أويس (؟ ـ ٢٢٦ هـ)

هو إسماعيل بن عبدالله بن أبي أويس بن مالك، أبو عبدالله الأصبحي، المدني، ابن أخت الإمام مالك ونسيبه. كان فقيها محدثا روى عن خاله مالك وآخرين. أقدم من لقى عبدالعزيز الماجشون. روى عنه البخاري ومسلم واسماعيل القاضي وغيرهم. قال صاحب الديباج: محله الصدق لا بأس به وكان مفضلا. وقال ابن حجر: صدوق أخطأ في أحاديث من حفظه.

[شجرة النور الزكية ٥٦، وتهذيب التهذيب ٣١٠/١، والديباج المذهب ص ٩٢، وميزان الاعتدال ٢٢٢/١].

ابن أبي زيد :

تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٢٥

ابن أبي شريف (٨٢٢ ــ ٩٠٦هـ)

هو محمد بن محمد بن أبي بكر، أبو المعالي، كمال الدين ، الشهيربابن أبي شريف. ولد وتوفي في بيت المقدس. كان فقيها شافعيا، عالما بالأصول ومصطلح الحديث. تردد على القاهرة مرات، ورحل إلى الآفاق في طلب العلم. تفقه على الشيخ زين الدين ماهر، والشيخ عماد الدين بن شرف وسمع الحديث على ابن حجر، والمحب الطبري، وأبي الفتح المراغي. درس وأفتى، وتولى مشيخة الخانقاه الصلاحية، ثم أضيف إليه التكلم عليها وعلى المدرسة الجوهرية وغيرهما.

من تصانيفه: «الدرر اللوامع بتحرير جمع الجوامع»، و«الفرائد في حل شرح العقائد» و«المسامرة على المسايرة».

[الكواكب السائرة ١١/١، وشذرات الذهب ٢٩/٨، والاعلام للزركلي ٢٨١/٧].

ابن أبي شيبة :

تقدمت ترجمته في ج ٢ ص ٣٩٧

ابن أبي ليلى :

تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٢٥

ابن أبي موسى :

تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٢٥

ابن الأثير :

تقدمت ترجمته في ج ٢ ص ٣٩٨

ابن بدران (؟ ـ ١٣٤٦ هـ)

هو عبدالقادر بن أحمد بن مصطفى بن عبدالرحيم بن محمد، المعروف بابن بدران. من أهل دوما ثم دمشق. فقيه، أصولي، أديب، مؤرخ، مشارك في أنواع من العلوم. ولد بدوما بقرب دمشق، وعاش وتوفي بدمشق. ولي إفتاء الحنابلة، وانصرف مدة إلى البحث عما بقي من الآثار في مباني دمشق القديمة.

من تصانيفه : «المدخل إلى مذهب الإمام أحمد بن حنبل»، و«نزهة الخاطر العاطر ، شرح روضة الناظر لابن قدامة»، و«ذيل طبقات الحنابلة» لابن الجوزي، و«الكواكب الدرية».

[معجم المؤلفين ٢٨٣/٥، والأعلام ١٦٢/٤، وفهرس التيمورية ٢٩٩/٢].

ابن بطال :

تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٢٦

ابن تيمية :

تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٢٦

ابن جُريج :

تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٢٦

ابن جرير : هومحمد بن جرير

تقدمت ترجمته في ج ٢ ص ٤٢١

ابن جماعة (٧٢٥ ـ ٧٩٠ هـ)

هو ابراهيم بن عبدالرحيم بن محمد بن سعد الله بن جماعة، برهان الدين، أبوإسحاق. فقيه، وقاضٍ، ومفسّر. ولد بمصر، ودرس عند علماء عصره كيحيى بن المصري، و يوسف الدلاصي، والذهبي، وغيرهم. وأضيف إليه التدريس بعد وفاة العلائي، ثم تولى القضاء بالديار المصرية، وإليه انتهت رئاسة العلماء في زمانه،فلم يكن أحد يدانيه في سعة الصدر وكثرة البذل وقيام الحرمة وقمع أهل الفساد،مع المشاركة الجيدة في العلوم. ولي خطابة بيت المقدس بعد والده.

من تصانيفه : «الفوائد القدسية والفرائد العطرية» وجمع تفسيراً في نحوعشر مجلدات.

[معجم المؤلفين ٤٧/١، والدرر الكامنة ٤٠/١].

ابن جماعة (٦٩٤ ـ ٧٦٧ هـ)

هو عبدالعزيز بن محمد بن إبراهيم بن سعد الله بن جماعة، عز الدين، أبوعمر. من أهل دمشق،الإمام المفتي الفقيه المدرس،المحدث الحافظ. مشارك في بعض العلوم.

حضر على عمر بن القواس وأبي الفضل بن عساكر والعز الفراء بدمشق، وأجاز له أحمد بن أبي عصرون وغيره. وولي قضاء الديار المصرية مدة طويلة وجعل الناصر إليه تعيين قضاة الشام. ولد بدمشق، وتوفي بمكة.

من تصانيفه : «هداية السالك إلى مذاهب الأربعة في المناسك»، و«المناسك الصغرى»، و«نزهة الألباب فيما لا يوجد في كتاب».

[شذرات الذهب ٢٠٨/٦، والدرر الكامنة ٣٧٨/٢، والأعلام ١٥١/٤، ومعجم المؤلفين ٢٥٧/٥].

ابن الحاج (؟ ـ ٧٣٧ هـ)

هو محمد بن محمد بن محمد، أبوعبد الله العبدري. نسبته إلى قبيلة عبدالدار. يعرف بابن الحاج، من أهل فاس، نزيل مصر. توفي في القاهرة من اعيان المالكية، كان قاضياً فقيهاً عارفاً بمذهب الإمام مالك، أخذ الفقه عن أعلام منهم أبوإسحاق الطماطي، وصحب أبا محمد بن أبي حمزة، وعنه أخذ الشيخ عبدالله المنوفي، والشيخ خليل وغيرهما. أصبح ضريراً في آخر عمره وأقعد.

من تصانيفه : «مدخل الشرع الشريف»، و«شموس الأنوار»، و«كنوز الأسرار».

[الديباج المذهب ص ٣٢٧، والدرر الكامنة ٤/٢٣٧، وشجرة النور الزكية ص ٢١٨، والأعلام للزركلي ٧/٢٦٤].

ابن حبيب :

تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٢٧

ابن حجر العسقلاني :

تقدمت ترجمته في ج ٢ ص ٣٩٩

ابن حجر الهيتمي :

تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٢٧

ابن حنبل :

تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٣٩

ابن الحنفية : ر: محمد بن الحنفية

ابن الخراط : ر: عبدالحق الأشبيلي.

ابن رجب :

تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٢٨

ابن رشد :

تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٢٨

ابن زرقون (٥٠٢ ــ ٥٨٦ هـ)

هو محمد بن سعيد بن أحمد بن سعيد، الأنصاري، أبوعبدالله، المعروف بابن زرقون. فقيه، محدث، ولد في شريش، واستقر بأشبيلية وبها مات. سمع أباه، وأبا عمران بن أبي تليد، وأباالقاسم بن الأبرش وغيرهم قال الذهبي : كان سيد الأندلس في وقته. ولي قضاء سبتة، فحمدت سيرته ونزاهته، وكان أحد سروات الرجال، حافظا للفقه مبرزاً فيه، وكان الناس يرحلون إليه للأخذ عنه والسماع منه لعلو روايته...

من آثاره : «كتاب الأنوار» جمع فيه المنتقى والاستذكار، و«كتاب جمع فيه بين مصنف الترمذي وسنن أبي داود».

[الديباج ٢٨٥، والأعلام ٧/١٠، ومعجم المؤلفين ١٠/٢٥].

ابن زياد (٢٣٤ ــ ٣١٩هـ)

هو أحمد بن أحمد بن زياد أبوجعفر الفارسي القيرواني، فقيه مالكي. من أهل أفريقية، كان عالماً بالوثائق، وله فيه عشرة أجزاء. سمع من ابن عبدوس وأبي جعفر الأبلي ومحمد بن يحيى وغيرهم. وصحب القاضي ابن مسكين وغيره من الكبار سمع منه ابن الحارث وأبو العرب وخلق كثير.

من تصانيفه : «كتاب في مواقيت الصلاة»، و«كتاب في احكام القرآن» في عشرة أجزاء.

[الديباج ص ٣٧، وشجرة النور الزكية ص ٨١].

ابن سحنون (٢٠٢ ــ ٢٥٦هـ)

هو محمد بن عبدالسلام بن سعيد بن حبيب، أبو عبدالله، التنوخي. فقيه مالكي مناظر. لم يكن في عصره أحد أجمع لفنون العلم منه. من أهل القيروان. كان كريم اليد، وجيهاً عند الملوك، عالي الهمة، وتوفي بالساحل، ونقل إلى القيروان فدفن فيها.

من تصانيفه : «آداب المعلمين»، و«اجوبة محمد بن سحنون»، و«الرسالة السحنونية»، و«الجامع» في فنون العلم والفقه.

[رياض النفوس ص ٥٠٤، والأعلام ٧/٧٦].

ابن سريج :

تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٢٩

ابن سلمة :

ر: إياس بن سلمة.

ابن سماعة (١٣٠ ــ ٢٣٣هـ)

هو محمد بن سماعة بن عبدالله بن هلال، أبوعبدالله، التميمي. فقيه، محدث، أصولي حافظ. حدث عن الليث ابن سعد وأبي يوسف ومحمد، وأخذ الفقه عنها وعن الحسن ابن زياد، وكتب النوادر عن أبي يوسف ومحمد. ولي

القضاء لهارون الرشيد ببغداد، وتفقه عليه أبوجعفر أحمد بن أبي عمران شيخ الطحاوي وأبوعلي الرازي وغيرهما. قال الصيمري: وهو من الحفاظ الثقات.

من آثاره: «أدب القاضي» و«المحاضر والسجلات»، و«النوادر».

[الفوائد البهية ١٧٠، والجواهر المضية ٥٨/٢، والأعلام ٢٣/٧، ومعجم المؤلفين ٥٧/١٠، وتهذيب التهذيب ٢٠٤/٩].

ابن السُّنّي (؟ ـ ٣٦٤ هـ)

هو أحمد بن محمد بن إسحاق بن إبراهيم بن أسباط، الدِّينَوَري، أبوبكر، المعروف بابن السُّنّي. محدث، حافظ، صاحب النسائي. كان رجلا صالحا، فقيها شافعيا. عاش بضعا وثمانين سنة، وسمع من النسائي، وعمر بن أبي عبدالله البغدادي وأبي خليفة، وغيرهم.

من تصانيفه: «كتاب عمل اليوم والليلة»، ومختصر النسائي وسماه «المجتبى»، و«الإيجاز» في الحديث، و«كتاب القناعة»، وغيرها.

[طبقات الشافعية ٩٦/٢، وشذرات الذهب ١٤٢/٣، ومعجم المؤلفين ٨٠/٢].

ابن سيرين:

تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٢٩

ابن شبرمة:

تقدمت ترجمته في ج ٢ ص ٤٠٠

ابن الشِّحْنَة (٨٥١ ـ ٩٢١ هـ)

هو عبدالبر بن محمد بن محمد بن محمود بن الشحنة، أبو البركات، سري الدين. قاض فقيه حنفي، أصولي، مشارك في أنواع من العلوم. ولد بحلب، وانتقل إلى القاهرة، وتولى قضاء حلب ثم قضاء القاهرة، وصار جليس السلطان الغوري وسميره وتوفي بحلب.

من تصانيفه: «الذخائر الأشرفية في ألغاز الحنفية»، و«زهرة الرياض»، و«رسالة في الفقه»، و«غريب القرآن»، و«تفصيل عقد الفرائد».

[شذرات الذهب ٩٨/٨، ومعجم المؤلفين ٧٧/٥، والأعلام ٤٧/٤، والفوائد البهية ١١٣].

ابن الصباغ (٤٠٠ ـ ٤٧٧ هـ)

هو عبدالسيد محمد بن عبدالواحد، أبونصر، المعروف بابن الصباغ. ولد وتوفي ببغداد. كان فقيها شافعيا، أصوليا محققا، وكان يضاهي أبا إسحاق الشيرازي وقد تقدم عليه في معرفة المذهب. تولى التدريس بالمدرسة النظامية ببغداد أول مافتحت. تفقه على القاضي أبي الطيب، وسمع الحديث من أبي علي بن شاذان وأبي الحسين بن الفضل، وروى عنه الخطيب في التاريخ، وابوبكر بن عبدالباقي الأنصاري، وابوالقاسم السمرقندي.

من تصانيفه: «تذكرة العالم»، و«العدة»، و«الكامل»، و«الشامل».

[طبقات الشافعية للسبكي ٢٣٠/٣، ووفيات الأعيان ٣٨٥/٢، والأعلام للزركلي ١٣٢/٤].

ابن عابدين:

تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٣٠

ابن عباس:

تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٣٠

ابن عبدالبر:

تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٤٠٠

ابن عبدالحكم: عبدالله بن عبدالحكم

تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٣٠

ابن عبدالحكم (١٨٢ ـ ٢٦٨ هـ)

هو محمد بن عبدالله بن عبدالحكم، أبوعبدالله. محدث، حافظ، فقيه على مذهب مالك. من أهل مصر. ولازم الإمام الشافعي، ثم رجع إلى مذهب مالك، فقيه عصره. سمع من أبيه وابن وهب وابن القاسم وغيرهم. وعنه

أبوعبدالرحمن وأبوبكر النيسابوري وأبوحاتم الرازي وأبوجعفر الطبري وغيرهم. انتهت إليه الرياسة في العلم بمصر، وحمل في فتنة القول بخلق القرآن، فلم يجب لما طلبوه فردّإلى مصر. وتوفي بها.

من تصانيفه: «أحكام القرآن»، و«رد على فقهاء العراق»، و«أدب القضاء» و«الوثائق والشروط»، و«السنن على مذهب الشافعي».

[شجرة النور الزكية ص ٦٧، وشذرات الذهب ١٥٤/٢، ومعجم المؤلفين ٢٢٢/١٠، والأعلام ٤/٧].

ابن عبدالسلام:

تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٣١

ابن عَدِيّ (٢٧٧ ـ ٣٦٥ هـ)

هو عبدالله بن عدي بن عبدالله بن محمد بن المبارك، وأبو أحمد، الجرجاني. و يعرف **بابن القطان.** علامة بالحديث ورجاله. أخذ عن أكثر من ألف شيخ. واشتهر بين علماء الحديث بابن عدي. سمع بهلول بن إسحاق الأنباري ومحمد بن عثمان بن أبي سويد وأبا عبدالرحمن النسائي وغيرهم. وعنه أبوالعباس بن عقدة شيخه وأبوسعيد الماليني ومحمد بن عبدالله بن عبد كويه وغيرهم.

من تصانيفه: «الكامل في معرفة ضعفاء المحدثين»، و«الانتصار» على مختصر المزني في فروع الفقه، و«علل الحديث» و«معجم» في أسماء شيوخه.

[تذكرة الحفاظ ١٤٣/٣، وشذرات الذهب ٥١/٣، والأعلام ٣٩/٤، ومعجم المؤلفين ٨٢/٦].

ابن العربي:

تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٣١

ابن عرفة:

تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٣١

ابن عساكر (٤٩٩ ـ ٥٧١ هـ)

هو علي بن الحسن بن هبة الله بن عبدالله، أبو القاسم ثقة الدين، الدمشقي، الشافعي المعروف بابن عساكر. كان محدث الديار الشامية. حافظ، فقيه، مؤرخ، رحل إلى بلاد كثيرة، وسمع الكثير من نحو ألف وثلاثمائة شيخ وثمانين امرأة، وتفقه بدمشق و بغداد.

قال الحافظ السمعاني: هو كثير العلم غزير الفضل حافظ ثقة.

من تصانيفه الكثيرة: «تاريخ دمشق الكبير»، و«الإشراف على معرفة الأطراف»، و«كشف المغطى في فضل الموطا».

[شذرات الذهب ٢٣٩/٤، وتذكرة الحفاظ ١١٨/٤، ومعجم المؤلفين ٦٩/٧ والأعلام ٨٢/٥، وطبقات الشافعية الكبرى ٢٧٣/٤].

ابن عطية:

تقدمت ترجمته في ج ٢ ص ٤٠١

ابن عَفْريس (؟ ـ ٣٦٢ هـ)

هو أحمد بن محمد، أبوسهل، الزوزني، و يعرف بابن عفريس. فقيه من فقهاء الشافعية. نسبته إلى زوزن **(وهي بلدة كبيرة حسنة بين هراة ونيسابور).**

من تصانيفه: «جمع الجوامع» اختصره من كتب الشافعي. وذكر السبكي في الطبقات أنه جمع في هذا الكتاب القديم والمبسوط والأمالي ورواية المزني في الجامع الكبير والمختصر.

[طبقات الشافعية الكبرى ٢٢٧/٢، وطبقات الشافعية لابن هداية ص ٢٨، والأعلام ٢٠١/١، ومعجم المؤلفين ١٠٣/٢].

ابن عقيل الحنبلي (٤٣١ ـ ٥١٣ هـ)

هو علي بن عقيل بن محمد بن عقيل، أبوالوفاء، البغدادي، الظفري. الحنبلي. يعرف بابن عقيل. فقيه، أصولي، مقرىء، واعظ، تفقه على القاضي أبي يعلى وغيره. وأخذ علم الكلام عن أبي علي بن الوليد وأبي القاسم بن التبان وغيره. وروى عن أبي محمد الجوهري.

قال السِلَفي: ما رأيت مثله ومايقدر أحد أن يتكلم معه لغزارة علمه و بلاغة كلامه وقوة حجته.

من تصانيفه : «تفصيل العبادات على نعيم الجنات»، و«كتاب الفنون» بقيت منه أجزاء، وهو في أربعمائة جزء. قال الذهبي في تاريخه : كتاب الفنون لم يصنف في الدنيا اكبر منه، و«الفصول» في فقه الحنابلة، و«الفرق».

[شذرات الذهب ٣٥/٤، ومرآة الجنان ٢٠٤/٣، والأعلام ١٢٩/٥، ومعجم المؤلفين ١٥١/٧].

ابن عمر :

تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٣١

ابن فرحون :

تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٣٢

ابن القاسم :

تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٣٢

ابن القاص :

ر : أحمد بن أبي أحمد.

ابن قتيبة (٢١٣ ــ ٢٧٦ هـ)

هو عبدالله بن مسلم بن قتيبة، أبومحمد، الدينوري. من أئمة الأدب، ومن المصنفين المكثرين، عالم مشارك في أنواع من العلوم، كاللغة والنحو وغريب القرآن ومعانيه وغريب الحديث والشعر والفقه والأخبار وأيام الناس وغير ذلك. سكن بغداد وحدث بها وولي قضاء دينور.

من تصانيفه : «تأويل مختلف الحديث»، «الإمامة والسياسة»، و«مشكل القرآن»، و«المسائل والأجوبة»، و«المشتبه من الحديث والقرآن».

[شذرات الذهب ١٦٩/٢، والنجوم الزاهرة ٧٥/٣، وتذكرة الحفاظ ١٨٥/٢، وتهذيب الأسماء واللغات ٢٨١/٢، والأعلام ٢٨٠/٤].

ابن قدامة :

تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٣٣

ابن القطان، هو عبدالله بن عديّ :

ر : ابن عديّ.

ابن القيم :

تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٣٣

ابن كمال باشا (؟ ــ ٩٤٠ هـ)

هو أحمد بن سليمان بن كمال باشا، شمس الدين. قاض من العلماء بالحديث ورجاله.

قال التاجي : قلما يوجد فن من الفنون وليس لابن كمال باشا مصنف فيه. تركي الأصل، مستعرب. تعلم في أدرنة، ثم صار مدرسا بمدرسة علي بك، واسكوي الخليفة والثمان والسلطان بايز يد خان بأدرنة، ثم صار قاضيا بها، ثم صار مفتيا بالآستانة إلى أن مات.

من تصانيفه : «إيضاح الإصلاح»، في فقه الحنفية، و«تغيير التنقيح» في اصول الفقه، و«مجموعة رسائل» تشتمل على ٣٦ رسالة، و«طبقات الفقهاء».

[الفوائد البهية ص ٢١، والشقائق النعمانية ٢٢٦/١، الكواكب السائرة ١٠٧/٢، والأعلام ١٣٠/١]

ابن كنان (١٠٧٤ ــ ١١٥٣ هـ)

هو محمد بن عيسى بن محمود بن محمد بن كنان، الحنبلي، الصالحي، الدمشقي، الخلوتي. مؤرخ مشارك في بعض العلوم. نشأ في كنف والده، ولما توفي والده صار مكانه شيخا وبقي إلى أن مات. توفي بدمشق.

من تصانيفه : «الحوادث اليومية»، و«المروج السندسية»، و«حدائق الياسمين» و«الاكتفاء في مصطلح الملوك والخلفاء».

[سلك الدرر ٨٥/٤، ومعجم المؤلفين ١٠٨/١١، والأعلام ٢١٦/٧].

ابن الماجشون :

تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٣٣

ابن المَحَامِلي :

ر : المحاملي.

ابن مسعود :

تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٦٠

ابن مفلح :
تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٣٤

ابن مكرم :
ر : محمد بن مكرم.

ابن المنذر :
تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٣٤

ابن منظور (٦٣٠ ــ ٧١١ هـ)
هو محمد بن مكرم بن علي، أبو الفضل الأنصاري، الرويفعي الإفريقي. الإمام اللغوي الحجة. خدم في ديوان الإنشاء بالقاهرة. ثم ولي القضاء في طرابلس، وعاد إلى مصر فتوفي بها. وقال الصفدي : لا أعرف في كتب الأدب شيئا إلا وقد اختصره.

من تصانيفه : «لسان العرب»، و«مختار الأغاني»، و«مختصر تاريخ دمشق لابن عساكر»، و«لطائف الذخيرة»، و«مختصر تاريخ بغداد».

[شذرات الذهب ٢٦/٦، وفوات الوفيات ٤٩٦/٤، والأعلام ٣٢٩/٧].

ابن المواز :
تقدمت ترجمته في ج ٢ ص ٤٠٢

ابن نافع (؟ ــ ١٨٦ هـ)
هو عبدالله بن نافع مولى بن أبي نافع الصائغ، المخزومي مولاهم، أبومحمد، المدني. فقيه، من كبار أصحاب الإمام مالك، وأحد أئمة الفتوى بالمدينة. صحب مالكا أربعين سنة، وتفقه به. وكان أصم لا يسمع. وكان أشهب يكتب لنفسه وله، روى عن مالك والليث وعبدالله بن عمر العمري وعبدالله بن نافع وغيرهم. وعنه سلمة بن شبيب والحسن بن علي الخلالي وأحمد بن صالح المصري وغيرهم.

من آثاره : «تفسير الموطأ».

[الديباج المذهب ص ١٣١، وشجرة النور الزكية ص ٥٥، ومعجم المؤلفين ١٥٨/٦، وتهذيب التهذيب ٥٠/٦].

ابن النجار الحنبلي :
ر : الفتوحي.

ابن نجيم :
هو زين الدين تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٣٤

ابن نجيم :
هو عمر بن ابراهيم تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٣٤

ابن الهمام : تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٣٥

أبو إسحاق الاسفرائيني :
تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٣٥

أبو أمامة الباهلي (؟ ــ ٨١ هـ)
هو صُدَيُّ بن عجلان بن وهب، أبوأمامة، الباهلي. غلبت عليه كنيته. صحابي. كان مع علي في «صفين». رَوَىٰ عن النبي صلى الله عليه وسلم وعن عمر وعثمان وعلي وأبي عبيدة ومعاذ وأبي الدرداء وعبادة بن الصامت وغيرهم رضي الله عنهم. روى عنه أبوسلام الأسود ومحمد ابن زياد الألهاني وخالد بن معدان وغيرهم. توفي في أرض حمص. وهو آخر من مات من الصحابة بالشام. له في الصحيحين ٢٥٠ حديثا.

[الإصابة ١٨٢/٢، والاستيعاب ٧٣٦/٢، وطبقات ابن سعد ٤١١/٧ والأعلام ٢٩١/٣].

أبو البقاء الكفوي :
تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٣٥

أبو بكر الرازي (الجصاص) :
تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٤٥

أبو بكر الحنبلي :
تقدمت ترجمته في ج ١ /٣٣٦

أبو بكر بن عبدالرحمن :
تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٣٦

أبو بكر الصديق :
تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٣٦

أبوبكر بن العربي :

تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٣١

أبو ثور :

تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٣٦

أبو حازم (؟ ــ ١٤٠ هـ)

هو سلمة بن دينار، أبو حازم، و يقال له الأعرج. عالم المدينة وقاضيها وشيخها. روى عن سهل بن سعد الساعدي وأبي أمامة بن سهل وسعيد بن المسيب وغيرهم. وعنه الزهري وعبيد الله بن عمر وسليمان بن بلال وغيرهم.

كان زاهداً عابداً، بعث إليه سليمان بن عبدالملك ليأتيه، فقال : إن كانت له حاجة فليأت، وأما أنا فما لي إليه حاجة.

[تهذيب التهذيب ١٤٣/٣ وصفة الصفوة ٨٨/٢ وتذكرة الحفاظ ١٢٥/١ والأعلام ١٧١/٣].

أبو الحسن الكرخي :

تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٦٦

أبو الحسن المغربي (؟ ــ ١١٩٩ هـ)

هو أبو الحسن بن عمر بن علي القلعي، المغربي، المالكي. فقيه، أصولي، متكلم، منطقي. من أهل المغرب، قدم مصر سنة ١١٥٤ هـ. وحضر أشياخ الوقت كالبليدي والملوي والجوهري والصعيدي. تولى مشيخة المغاربة مرتين أو ثلاثا بشهامة وصرامة، كان وافر الحرمة، نافذ الكلمة، معدود من المشائخ الكبار.

من تصانيفه : «حاشية على السلّم» للأخضري في المنطق، و«شرح على ديباجة شرح العقيدة المسماة بأم البراهين للسنوسي»، و«بلوغ القصد بتحقيق مباحث الحمد»، و«ذيل الفوائد» و«فرائد الزوائد» على كتاب ــ الفوائد والصلات والفوائد.

[شجرة النور الزكية ص ٣٤٣، ومعجم المؤلفين ٢٦٧/٣، وفهرس التيمورية ٧٤/١].

أبو الحسن بن المرزبان (؟ ــ ٣٦٦ هـ)

هو علي بن أحمد بن المرزبان، أبو الحسن بن المرزبان، البغدادي، الشافعي. فقيه درس ببغداد، أحد أئمة المذهب الشافعي وأصحاب الوجوه، قال الخطيب : كان أحد الشيوخ الأفاضل، قال ودرس عليه الشيخ أبو حامد أول قدومه ببغداد.

[شذرات الذهب ٥٦/٣، والمؤلفين ١٢/٧].

أبو الحسين المعتزلي (؟ ــ ٤٣٦ هـ)

هو محمد بن علي بن الطيب، أبو الحسين، البصري المعتزلي. أصولي، متكلم. أحد أئمة المعتزلة. قال ابن خلكان : كان جيد الكلام مليح العبارة غزير المادة إمام وقته. وقال الخطيب البغدادي : له تصانيف وشهرة بالذكاء والديانة على بدعته، وله تصانيف فائقة في الأصول. ولد في البصرة وسكن بغداد. وتوفي بها.

من تصانيفه : «المعتمد» في أصول الفقه، و«تصفح الأدلة»، و«غرر الأدلة»، كلها في الأصول.

[شذرات الذهب ٢٥٩/٣، ووفيات الأعيان ٦٠٩/١، والنجوم الزاهرة ٣٨/٥، ومعجم المؤلفين ٢٠/١١، والأعلام ١٦١/٧].

أبو حنيفة :

تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٣٦

أبو الخطاب :

تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٣٧

أبو داود :

تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٣٧

أبو الدرداء (؟ ــ ٣٢ هـ)

هو عويمر بن مالك بن قيس بن أمية، أبو الدرداء الأنصاري. من بني الخزرج صحابي، كان قبل البعثة تاجراً في المدينة، ولما ظهر الإسلام اشتهر بالشجاعة والنسك. ولاه معاوية قضاء دمشق بأمر عمر بن الخطاب رضي الله عنه، وهو أول قاض بها. قال ابن الجزري :

كان من العلماء الحكماء. وهو أحد الذين جمعوا القرآن حفظاً على عهد النبي صلى الله عليه وسلم بلا خلاف. مات بالشام، له في كتب الحديث ١٧٩ حديثاً.

[الاستيعاب ١٢٢٧/٣، والإصابة ٤٥/٣، وأسد الغابة ١٥٩/٤، والأعلام ٢٨١/٥].

أبو رافع (؟ ـ ٣٥ هـ)

هو أسلم، مولى رسول الله صلى الله عليه وسلم، أبو رافع، غلبت عليه كنيته. واختلف في اسمه. فقيل: أسلم، وهو أشهر ماقيل فيه. وقيل: اسمه إبراهيم. وقيل: اسمه هرمز. والله اعلم. كان قبطيا، وكان عبداً للعباس بن عبدالمطلب فوهبه للنبي صلى الله عليه وسلم، فلما بشر أبو رافع النبي صلى الله عليه وسلم بإسلام العباس اعتقه.

شهد أبو رافع أحداً وما بعدها. مات بالمدينة آخر خلافة عثمان رضي الله عنه.

[أسد الغابة ٧٧/١، والاستيعاب ٨٣/١، والإصابة ١٥/١].

أبو السعود (٨٩٨ ـ ٩٨٢ هـ)

هو محمد بن محمد بن مصطفى العمادي، أبو السعود. فقيه حنفي، وأصولي ومفسر، وشاعر. ولد بموضع قرب القسطنطينية. كان عارفا باللغات العربية والفارسية والتركية. درَس ودرّس في بلاد متعددة، وتقلد القضاء في بروسة فالقسطنطينية فالروم إيلي، وأضيف إليه الإفتاء سنة ٩٥٢ هـ. انتهت إليه رئاسة الحنفية في زمانه، وكان حاضر الذهن سريع البديهة.

من تصانيفه: «إرشاد العقل السليم إلى مزايا الكتاب الكريم» في تفسير القرآن، و«تهافت الأمجاد» في فروع الفقه الحنفي، و«تحفة الطلاب» و«رسالة في المسح على الخفين».

[الفوائد البهية ص ٨١، وشذرات الذهب ٣٩٨/٨، والأعلام ٢٨٨/٧، ومعجم المؤلفين ٣٠١/١١، والعقد المنظوم في ذكر أفاضل الروم، مطبوع بهامش وفيات الأعيان ٢٨٢/٢ ومابعدها].

أبو سعيد الخدري:

تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٣٧

أبو سليمان الجوزجاني (؟ ـ بعد ٢٠٠ هـ)

هو موسى بن سليمان، أبو سليمان الجوزجاني، ثم البغدادي، الحنفي. أصله من «جوزجان» من كور بلخ أفغانستان. فقيه، صحب محمد بن الحسن، وأخذ الفقه عنه. عرض عليه المأمون القضاء، فقال: يا أمير المؤمنين احفظ حقوق الله في القضاء ولا تول على أمانتك مثلي، فإني والله غير مأمون الغضب، ولا أرضى لنفسي أن أحكم في عباده، فأعفاه.

من تصانيفه: «السِيَر الصغير»، و«الصلاة»، و«الرهن»، و«نوادر الفتاوى» في فروع الحنفية.

[الجواهر المضية ١٨٦/٢، ومعجم المؤلفين ٣٩/١٣، والفوائد البهية ص ٢١٦، والأعلام ٢٧٢/٨، وتاج التراجم ص ٧٤].

أبو سهل (كان حياً قبل ١٨٩ هـ)

هو موسى بن نصير، أو ابن نصر الرازي، أبو سهل. فقيه، من أصحاب محمد بن الحسن الشيباني. تفقه عليه أبو علي الدقاق وأبو سعيد البردعي، روى الحديث عن عبدالرحمن بن مغراء أبي زهير، وهو آخر من روي الحديث عنه.

من تصانيفه: «كتاب الشفعة»، و«كتاب المخارج» وهو بديع في بابه.

[الجواهر المضية ١٨٨/٢، وتاج التراجم ص ٧٤، والفوائد ص ٢١٦، ومعجم المؤلفين ٤٩/١٣].

أبو طالب (؟ ـ ٢٤٤ هـ)

هو أحمد بن حميد، أبو طالب المشكاني. روى عن الإمام أحمد مسائل كثيرة، وكان أحمد يكرمه و يعظمه. روى عنه أبو محمد فوزان، وزكريا بن يحيى وغيرهما. وذكره أبو بكر الخلال فقال: صحب أحمد قديماً إلى أن مات.

وكان رجلاً صالحاً، فقيراً صبوراً على الفقر، فعلمه أبوعبدالله مذهب القنوع والاحتراف.

[طبقات الحنابلة ٣٩/١، ومناقب الإمام أحمد بن حنبل ص ٥٠٦].

أبو طلحة (٣٦ ق هـ - ٣٤ هـ)

هو زيد بن سهل بن الأسود بن حزام النجاري الأنصاري. صحابي من الشجعان الرماة المعدودين في الجاهلية والإسلام. ولد في المدينة. ولما ظهر الإسلام كان من كبار أنصاره، فشهد العقبة و بدراً وأحداً والخندق وسائر المشاهد روى عن النبي صلى الله عليه وسلم أحاديث. روى عنه ربيبه أنس بن مالك، وعبدالله بن عباس، وابنه عبدالله وغيرهم. وتوفي في المدينة.

[تهذيب ابن عساكر ٤/٦، وصفة الصفوة ١٩٠/١، والاستيعاب ٥٥٣/٢، والأعلام ٩٧/٣].

أبو عبيدة بن الجراح:

تقدمت ترجمته في ج ٢ ص ٤٠٤

أبو عبيد القاسم بن سلام:

تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٣٧

أبو علي السنجي (؟ - ٤٢٧ وقيل ٤٣٠ هـ)

هو الحسين بن شعيب بن محمد أبوعلي السنجي، الشافعي، فقيه مَرْوِي في عصره نسبته إلى سنج (من قرى مرو). أخذ الفقه بخراسان عن أبي بكر القفال المروزي وأبي محمد الجويني وغيرهما.

من تصانيفه: «شرح التلخيص» لأبي العباس بن القاص، وكتاب «المجموع» و«شرح مختصر المزني»، و«شرح الفروع» لابن الحداد. وكلها في فروع الفقه الشافعي. وجمع مسند الشافعي.

[وفيات الأعيان ٤٠١/١، وطبقات الشافعية لابن هداية الله ٤٨، والأعلام ٢٥٨/٢، ومعجم المؤلفين ١١/٤، وتهذيب الأسماء واللغات ٢٦١/٢].

أبو الفضل الموصلي:

تقدمت ترجمته في ج ٢ ص ٤٢٣

أبو قلابة:

تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٣٨

أبو الليث:

تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٣٨

أبو مسعود (؟ - ٤٠ هـ)

هو عقبة بن عمرو بن ثعلبة، أبو مسعود، الأنصاري من الخزرج، صحابي مشهور بكنيته يعرف بأبي مسعود البدري، لأنه رضي الله عنه كان يسكن بدراً شهد العقبة وأحداً وما بعدها، واختلفوا في شهوده بدراً، فقال الأكثر نزلها فنسب إليها، وجزم البخاري بأنه شهدها، وكان قد نزل الكوفة وسكنها، واستخلفه علي رضي الله عنه في خروجه إلى صفين عليها.

[الإصابة ٤٩٠/٢، والاستيعاب ١٠٧٤/٣، وطبقات ابن سعد ١٢٦/٢، والأعلام ٣٧/٥، وتهذيب التهذيب ٢٤٧/٧].

أبو موسى الأشعري:

تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٣٨

أبو نصر بن الصباغ:

ر: ابن الصباغ.

أبو هريرة:

تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٣٩

أبو يعلى الفراء:

تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٦٤

أبو يوسف:

تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٣٩

أبي بن كعب (؟ ــ ٢١ هـ)

هو أبي بن كعب بن قيس بن عبيد، أبو المنذر، من بني النجار، من الخزرج، صحابي، أنصاري كان من كتاب الوحي، وشهد بدراً وأحداً والخندق والمشاهد كلها مع رسول الله صلى الله عليه وسلم، وكان يفتي على عهده، وشهد مع عمر بن الخطاب رضي الله عنه وقعة الجابية، وأمره عثمان رضي الله عنه بجمع القرآن، فاشترك في جمعه. وله في الصحيحين وغيرهما ١٦٤ حديثاً وآخى النبي صلى الله عليه وسلم بين أبي بن كعب وطلحة بن عبيد الله رضي الله عنهما، وعن أنس بن مالك عن النبي صلى الله عليه وسلم، قال: أقرأ أمتي أُبيّ بن كعب.

[الاستيعاب ٦٥/١، والإصابة ١٩/١، وأسد الغابة ٤٩/١ وطبقات ابن سعد ٤٩٨/٣، والأعلام ٧٨/١].

الأتاسي (١٢٥٣ ــ ١٣٢٦ هـ)

هو خالد بن محمد بن عبدالستار الأتاسي. فقيه، شاعر كان مفتي حمص، مولده وفاته بها اشتغل بالفقه والأدب.

صنف «شرح مجلة الأحكام الشرعية» من كتاب البيوع إلى مادة (١٧٢٨)، وأكمله ولده محمد طاهر، فطبع في ٦ مجلدات.

وله «الأجوبة النفائس في حكم ما اندرس من المقابر والمساجد والمدارس».

[الأعلام ٢٩٨/٢، ومعجم المؤلفين ٩٧/٤].

الأثرم:

تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٣٩

الأجهوري:

تقدمت ترجمته في ١ ص ٣٣٩

أحمد بن أبي أحمد (؟ ــ ٣٣٥)

هو أحمد بن أبي أحمد، الطبري الشافعي، المعروف بابن القاص. فقيه، تفقه على أبي العباس بن سريج. تفقه به أهل طبرستان، وقال ابن السمعاني: والقاص هو الذي يعظ و يذكر القصص، عرف أبوه بالقاص لأنه دخل بلاد الديلم وقصّ على الناس الأخبار المرغبة في الجهاد، ثم دخل بلاد الروم غازيا فبينما هو يقص لحقه وجد وخشية فمات رحمه الله تعالى.

من تصانيفه: «التلخيص في فروع الفقه الشافعي»، و«أدب القاضي»، و«كتاب المواقيت»، و«فتاوي».

[شذرات الذهب ٣٣٩/٢، والأعلام ٨٦/١، ومعجم المؤلفين ١٤٩/١، وتهذيب الأسماء واللغات ٢٥٢/٢، ومعجم المطبوعات ص ٤٧٩].

أحمد بن حنبل:

تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٣٩

الأرموي (؟ ــ ٩٣١ هـ)

لعله عرفة بن محمد الأرموي زين الدين الدمشقي، الشافعي. فَرَضيٌّ، حاسب.

من تصانيفه: «حاشية على نزهة النظار»، و«شرح منظومة الوهاب» للرمزي في الحساب.

[معجم المؤلفين ٢٧٩/٦، وهدية العارفين ٦٦٣/١].

الأزهري:

تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٤٠

إسحاق بن راهويه:

تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٤٠

أسماء بنت أبي بكر الصديق:

تقدمت ترجمتها في ج ١ ص ٣٤٠

الإسنَوي (٧٠٤ ــ ٧٧٢ هـ)

هو عبدالرحيم بن الحسن بن علي، أبو محمد الإسنوي، الشافعي، جمال الدين. فقيه أصولي، مفسر، مؤرخ. ولد بإسنا من صعيد مصر. قدم القاهرة سنة ٧٢١ هـ. وسمع

الحديث. واشتغل بانواع العلوم، وأخذ الفقه عن الزنكلوني والسنباطي والسبكي والقزويني وغيرهم. انتهت إليه رئاسة الشافعية، وولي الحسبة وتصدى للاشغال والتصنيف.

من تصانيفه: «المبهمات على الروضة» في الفقه، و«الأشباه والنظائر»، و«الهداية إلى أوهام الكفاية»، و«طراز المحافل»، و«مطالع الدقائق»، و«الجواهر المضيئة في شرح المقدمةالرحبية».

[شذرات الذهب ٦/٢٢٣، والبدر الطالع ١/٣٥٢، والدرر الكامنة ٢/٣٥٤، والأعلام ٤/١١٩، ومعجم المؤلفين ٥/٢٠٣].

أشهب:

تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٤١

أصبغ:

تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٤١

أفضل الدين الخونجي (٥٩٠ - ٦٤٦ هـ)

هو محمد بن ناماور بن عبدالملك، أفضل الدين الخونجي الشافعي، أبو عبدالله. حكيم، منطقي، طبيب، مشارك في العلوم الشرعية، وبالغ في علوم الاوائل حتى تفرد بر ئاسة ذلك في زمانه. وولي القضاء بمصر وأعمالها، وافتى. وتوفي بالقاهرة.

من تصانيفه: «الموجز»، و«الإسرار»، و«مختصر نهاية الأمل في الجمل» و«.مقالة في الحدود والرسوم» و «ادوار الحميات».

[طبقات الشافعية ٥/٤٣، وشذرات الذهب ٥/٢٣٦، ومعجم المؤلفين ١٢/٧٣ وهدية العارفين ٢/١٢٣].

إمام الحرمين (٤١٩ - ٤٧٨ هـ)

هو عبدالملك بن عبدالله بن يوسف بن محمد الجويني، أبو المعالي، الملقب ضياء الدين، المعروف بإمام الحرمين. من أعلم أصحاب الشافعي. ولد في جوين مجتمع على إمامته وغزارته، تفقه على والده، وأتى على جميع مصنفاته وتصرف فيها حتى زاد عليه في التحقيق والتدقيق. جاور بمكة أربع سنين وبالمدينة يدرس و يفتي ويجمع طرق المذهب، فلهذا قيل له إمام الحرمين. وتولى الخطابة بمدرسة النظامية بمدينة نيسابور، وفوض إليه الأوقاف وبقي على ذلك ثلاثين سنة.

له مصنفات كثيرة، منها: «نهاية المطلب في دراية المذهب» في فقه الشافعية، و«الشامل» في أصول الدين، و«الإرشاد» في أصول الدين، و«البرهان» في أصول الفقه.

[وفيات الأعيان ٣/٣٤١، وطبقات الشافعية ٣/٢٤٩، والأعلام ٤/٣٠٦].

أم هانئ:

تقدمت ترجمتها في ج ٢/٤٠٦

أنس بن مالك:

تقدمت ترجمته في ج ٢ ص ٤٠٦

الأوزاعي: تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٤١

إياس بن سلمة (؟ - ١١٩ هـ)

هو إياس بن سلمة بن الأكوع الأسلمي، أبوسلمة، يقال أبوبكر المدني. روى عن أبيه وابن لعمار بن ياسر. وعنه ابناه سعيد ومحمد وعكرمة بن عمار وعمر بن راشد وغيرهم.

قال ابن معين والعِجلي والنسائي: ثقة، وقال ابن سعد: توفي بالمدينة وهو ابن ٧٧ سنة، وكان ثقة، وله أحاديث كثيرة، وذكره ابن حبان: في الثقات.

[تهذيب التهذيب ١/٣٨٨، وشذرات الذهب ١/١٥٦، وطبقات ابن سعد ٥/٥٥٥].

ب

البابرتي :

تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٤٢

الباجي :

تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٤٢

الباقلاني :

تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٤٢

البخاري :

تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٤٣

البركوي (٩٢٩ ـ ٩٨١ هـ)

هو محمد بن بير علي، محيي الدين البركوي، البرومي، الحنفي. فقيه، مفسر، محدث واعظ، نحوي، مشارك في غير ذلك. وبنى مدرسة في قصبة بركي وفوض تدريسها إليه، فكان يدرس فيها تارة و يعظ أخرى ـ فانتفع الناس بما كان يلقيه عليهم من دروس الوعظ، وانتفع الطلبة مما كان يلقيه عليهم من دروس العلم.

من تصانيفه : «إنقاذ الهالكين في عدم جواز الأجزاء بالاجرة»، في الفقه و«إيقاظ النائمين وإبهام القاصرين»، و«حاشية شرح الوقاية لصدر الشريعة» و«ذخر المتأهلين والنساء في تعريف الأطهار والدماء».

[معجم المؤلفين ١٢٤/٩، والمجدودن في الإسلام ٣٧٧، وهدية العارفين ٢٥٢/٢].

البرهان الحلبي (؟ ـ ٩٥٦ هـ)

هو ابراهيم بن محمد بن ابراهيم الحلبي. فقيه حنفي، من أهل حلب، تفقه بها، ارتحل إلى مصر وقرأ على علمائها في الحديث والتفسير والأصول والفروع، ثم إلى بلاد الروم وصار إماما وخطيبا بجامع السلطان محمد ومدرسا بدار القراء.

من تصانيفه : «ملتقى الأبحر»، و«تحفة الأخيار على الدر المختار شرح تنوير الأبصار»، و«غنية المتملي في شرح منية المصلى»، و«تلخيص الفتاوى التاتار خانية»، و«تلخيص القاموس المحيط».

[شذرات الذهب ٣٠٨/٨، والكواكب السائرة ٧٧/٢، ومعجم المؤلفين ٨٠/١، والأعلام ٦٤/١، والشقائق النعمانية ص ٢٩٥].

البرهان بن جماعة :

ر : ابن جماعة.

البساطي (٧٦٠ ـ ٨٤٢ هـ)

هو محمد بن أحمد بن عثمان، أبوعبدالله، المعروف بالبساطي. نسبته إلى بساط وهي قرية من قرى الغربية بمصر، توفي في القاهرة. كان فقيها مالكيا، قاضيا. انتقل إلى القاهرة فتفقه وذاع صيته، لازم العز بن جماعة، والشيخ قنبر العجمي. تخرج به كثيرون، وتزاحم العلماء من سائر المذاهب والطوائف في الأخذ منه تولى قضاء المالكية بالديار المصرية، وولي تدريس الفقه بالشيخونية والصاحبية وغيرهما من المدارس.

من تصانيفه : «المغني» في الفقه، و«شفاء الغليل في [شرح] مختصر الشيخ خليل»، و «حاشية على المطول».

[الضوء اللامع ٥/٧، وشذرات الذهب ٢٤٥/٧، والأعلام للزركلي ٢٢٨/٦].

البغوي :

تقدمت ترجمته في ٣٤٣/١

بلال بن الحارث (؟ ـ ٦٠ هـ)

هو بلال بن الحارث بن عاصم بن سعيد المزني، أبوعبدالرحمن. صحابي شجاع من أهل المدينة. أسلم سنة (٥) هـ. أقطعه النبي صلى الله عليه وسلم العقيق وكان

صاحب لواء «مزينة» يوم الفتح، وكان يسكن وراء المدينة، ثم تحول إلى البصرة. ثم شهد غزو أفريقية مع عبدالله بن سعد بن أبي سرح، فكان حامل لواء مزينة يومئذ. روى عنه ابنه الحارث وعلقمة بن وقاص. وتوفي في آخر خلافة معاوية عن ٨٠ عاما.

[الإصابة ١/١٦٤، وأسد الغابة ١/٢٠٥، وطبقات ابن سعد ١/٢٧٢، والأعلام ٢/٤٩].

البلقيني :

تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٤٤

البَنَّاني (١١٣٣ ـ ١١٩٤ هـ)

هو محمد بن الحسن بن مسعود بن علي، أبوعبدالله، البناني. فقيه، منطقي، مشارك في بعض العلوم. كان خطيبا في فاس.

من تصانيفه: «الفتح الرباني» حاشية على شرح الزرقاني على متن خليل في الفقه المالكي، و«حاشية على شرح السنوسي»، و«شرح على السلم» كلاهما في المنطق.

[معجم المؤلفين ٩/٢٢١، والأعلام ٦/٣٢٣، وهدية العارفين ٢/٣٤٢].

البندنيجي (٤٠٧ ـ ٤٩٥ هـ)

هو محمد بن هبة الله بن ثابت، أبونصر البندنيجي، الشافعي. نزيل مكة و يعرف بفقيه الحرم. فقيه من كبار الشافعية. مولده ببندنيج قرب بغداد ووفاته بذي الذنبتين باليمن. وقد سمع الحديث. وحدث عنه اسماعيل بن محمد الحافظ وغيره.

من تصانيفه: «الجامع»، و«المعتمد» وكلاهما في فروع الفقه الشافعي.

[طبقات الشافعية الكبرى ٣/٨٥، وطبقات الشافعية لابن هداية الله ٦٥، ومعجم المؤلفين ١٢/٨٩، والأعلام ٧/٣٥٥].

البهوتي : منصور بن يونس :

تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٤٤

بهز بن حكيم (؟ ـ ٩١ هـ)

هو بهز بن حكيم بن معاوية بن حيدة أبوعبدالملك القشيري البصرى. روى عن أبيه وزرارة بن أوفى وهشام ابن عروة وغيرهم. وعنه سليمان التيمي وجرير بن حازم وحماد بن زيد ويحيى القطان، وغيرهم.

وثقه ابن المديني، ويحيى، والنسائي. قال أبوزرعة: صالح. وقال البخاري: يختلفون فيه، وقال ابن عدي: لم أرَلَهُ حديثاً منكراً.

[تهذيب التهذيب ١/٤٩٨، وميزان الاعتدال ١/٣٥٣، وتهذيب الأسماء واللغات ١/١٣٧].

ت

الترمذي :

تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٤٤

التمرتاشي (؟ ـ ١٣٥ هـ)

هو محمد بن صالح بن محمد بن عبدالله بن أحمد الغزي، التمرتاشي من فقهاء الحنفية، فرضي، نحوي، أديب، شاعر. وبرع في شبابه وقد أخذ ببلده غزة عن والده وعن ابن المحب، ثم رحل إلى القاهرة. وتفقه بها على الشهاب أحمد الشوبري والحسن الشرنبلالي والشيخ محي الدين الغزلي وغيرهم، وأخذ الحديث عن الشيخ عامر الشبراوي والشيخ عبد الجواد والجنبلاطي وغيرهم ورجع إلى بلده وقد بلغ غاية الفضل.

من تصانيفه الكثيرة: «شرح الرحبية» في الفرائض، و«ضوء الإنسان في تفضيل الإنسان»، و«ألفية في النحو»، و«منظومة في المنسوخات».

[خلاصة الأثير ٣/٤٧٥، ومعجم المؤلفين ١٠/٨٧، والأعلام ٧/٣٢].

تميم الداري (؟ ــ ٤٠ هـ)

هو تميم بن أوس بن حارثة بن سَوْد الداري، أبو رقية. صحابي، نسبته إلى الدار بن هانئ من لخم. كان راهب أهل عصره وعابد أهل فلسطين، فأسلم سنة ٩ هـ وروي أنه قرأ القرآن في ركعة، وروي أنه اشترى رداءً بألف درهم، وكان يصلي بأصحابه فيه، و يلبسه في الليلة التي يرجو أنها ليلة القدر، و يقوم فيه بالليل إلى الصلاة، وكان تميم أول من قص على الناس بأمر عمر رضي الله عنه، وروى عن عبدالله بن وهب وسليمان بن عامر وعطاء بن يزيد الليثي وغيرهم، وروى عن النبي صلى الله عليه وسلم حديث الجساسة الذي اخرجه مسلم،سكن المدينة ثم انتقل إلى الشام، فنزل بيت المقدس، روى له البخاري ومسلم ١٨ حديثاً.

[الاستيعاب ١/١٩٣، وأسد الغابة ١/٢١٥، وتهذيب ابن عساكر ٣/٣٤٤، وتهذيب التهذيب ١/٥١١، والاعلام ٢/٧١].

التهانوي:

تقدمت ترجمته في ج ٢ ص ٤٠٧

ث

الثوري:

تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٤٥

ج

جابر بن زيد:

تقدمت ترجمته في ج ٢ ص ٤٠٨

جابر بن عبدالله:

تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٤٥

جبير بن مطعم (؟ ــ ٥٨ هـ)

هو جبير بن مطعم بن عدي بن نوفل بن عبد مناف، يكنى أبا محمد، وقيل أبا عدي، صحابي. كان من علماء قريش وسادتهم، وكان يؤخذ عنه النسب، وكان يقول: أخذت النسب عن أبي بكر الصديق رضي الله عنه، وقدم على النبي صلى الله عليه وسلم في فداء أسارى بدر فقال: «لو كان الشيخ أبوك حياً فأتانا فيهم لشفعناه» وكان للمطعم عند رسول الله صلى الله عليه وسلم يد. قال: فسمعته يقرأ الطور. فكان ذلك أول مادخل الإيمان في قلبي وأسلم جبير بين الحديبية والفتح، له ٦٠ حديثاً.

[الإصابة ١/٢٢٥، والأعلام ٢/١٠٣، وأسد الغابة ١/٢٧١، والاستيعاب ١/٢٣٢، وتهذيب التهذيب ٢/٦٣].

الجصاص:

تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٤٥

جعفر بن محمد (٨٠ ــ ١٤٨ هـ)

هو جعفر بن محمد بن علي بن الحسين بن علي بن أبي طالب، أبوعبدالله. الهاشمي، المدني الملقب الصادق أمه أم فروة بنت القاسم بن محمد بن أبي بكر الصديق

رضي الله عنهم. روى عن أبيه والقاسم بن محمد ونافع وعطاء ومحمد بن المذكور والزهري وغيرهم. روى عنه محمد بن اسحاق ويحيى الأنصاري ومالك والسفيانان وشعبة ويحيى القطان. قال مصعب الزبيري :كان مالك لا يروي عنه حتى يضمه إلى آخر. وقال ابن المديني : سئل يحيى بن سعيد عنه فقال في نفسي منه شيء. وقال اسحاق بن راهويه : قلت للشافعي كيف جعفر بن محمد عندك، فقال : ثقة،في مناظرة جرت بينهما. وقال ابن أبي حاتم عن أبيه ثقة. وذكره ابن حبان في الثقات وقال. كان من سادات أهل البيت فقهاً وعلماً وفضلاً.

[تهذيب التهذيب ٢/١٠٣، وتهذيب الأسماء واللغات ١/١٤٩].

ح

الحاكم :

تقدمت ترجمته في ج ٢ ص ٤٠٨

الحاكم الشهيد :

تقدمت ترجمته فى ١ ص ٣٤٦

الحجاوي :

تقدمت ترجمته في ج ٢ ص ٤٠٨

حذيفة :

تقدمت ترجمته في ج ٢ ص ٤٠٩

الحسن البصري :

تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٤٦

الحسن بن زياد :

تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٤٧

حكيم بن حزام (؟ ــ ٥٤ هـ)

هوحكيم بن حزام بن خويلد بن أسد، أبوخالد، صحابي، قرشي، وهو ابن أخي خديجة أم المؤمنين. شهد حرب الفجار، وكان صديقا للنبي صلى الله عليه وسلم قبل البعثة وبعدها، أعتق في الجاهلية مائة رقبة، وحمل على مائة بعير، وفعل مثل ذلك في الإسلام، وكان من سادات قريش في الجاهلية والإسلام، عالما بالنسب. أسلم يوم الفتح له في كتب الحديث ٤٠ حديثاً، عاش ستين سنة في الجاهلية وستين سنة في الإسلام، وتوفي بالمدينة، ودفن في داره.

[تهذيب التهذيب ٢/٤٧٧، والإصابة ١/٣٤٩، والاستيعاب ١/٣٦٢، وأسد الغابة ٢/٤٠، وشذرات الذهب ١/٦٠، والأعلام ٢/٢٩٨].

الحلواني :

تقدمت ترجمته في ج ١ /٣٤٨

حمنة (؟ ــ ؟)

هي حمنة بنت جحش الأسدية، أخت أم المؤمنين زينب. وكانت زوج مصعب بن عمير، وقتل عنها يوم أحد، فتزوجها طلحة بن عبيد الله. كانت من المبايعات، وشهدت أحدا فكانت تسقي العطشى وتحمل الجرحى وتداويهم.

روت عن النبي صلى الله عليه وسلم . روى عنها ابنها عمران بن طلحة.

[أسد الغابة ٥/٤٢٨، والإصابة ٤/٢٧٥، والاستيعاب ٤/١٨١٣، تهذيب الاسماء واللغات ٢/٣٣٩].

خ

خبيب بن عدي (؟ ــ ٣هـ)

هوخبيب بن عدي بن مالك، الأنصاري، من الأوس، صحابي شهد بدراً مع رسول الله صلى الله عليه وسلم، وأسر يوم الرجيع في سبعة نفر فقتلوا خمسة وأسر خبيب، وزيد بن الدثنة.

وانطلق المشركون بها إلى مكة فباعوها، ثم خرجوا به من الحرم ليقتلوه، فقال: دعوني اصلّي ركعتين. ثم قال: اللهم أحصهم عدداً، واقتلهم بدداً، ولا تبق منهم أحداً.

[أسد الغابة ١٠٣/٢، والاستيعاب ٤٤٠/٢، والإصابة ٤٧٨/١، وطبقات ابن سعد ٥٥/٢].

الخرقي:

تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٤٨

الخرشي: ٢

تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٤٨

الخصاف:

تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٤٨

الخطيب البغدادي (٣٩٢ ـ ٤٦٣ هـ)

هو أحمد بن علي بن ثابت، أبو بكر، الشهير بالخطيب البغدادي. ولد وتوفي في بغداد. أحد مشاهير الحفاظ والمؤرخين. كان حنبلي المذهب ثم اصبح شافعيا يتكلم في أصحاب أحمد و يقدح فيهم. رحل إلى البصرة، ونيسابور وأصبهان وهمذان والشام والحجاز. سمي الخطيب لأنه كان يخطب بدرب ريحان. تفقه على أبي طالب الطبري وغيره من أصحاب الشيخ أبي حامد الاسفرايني، وسمع بمكة على القاضي أبي عبدالله القضاعي. روى عنه من شيوخه أبو بكر البرقاني، وأبوالقاسم الأزهري وغيرهما.

من تصانيفه: «تاريخ بغداد»، و«الكفاية في علم الرواية»، و«الفوائد المنتخبة».

[طبقات الشافعية للسبكي ١٢/٣، والبداية والنهاية ١٠١/١٢، وشذرات الذهب ٣١١/٣].

الخطيب الشربيني: الشربيني:

تقدمت ترجمته في ج ٣٥٦/١

خليل:

تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٤٩

خواهر زاده (؟ ـ ٤٨٣ وقيل ٤٣٣ هـ)

هو محمد بن الحسين بن محمد بن الحسن أبو بكر، البخاري، الحنفي، المعروف بخواهر زاده. فقيه حنفي، نحوي كان شيخ الأحناف فيما وراء النهر. مولده ووفاته في بخارى. كان فاضلا مائلا إلى الحديث وأهله. سمع الكثير وكتبه بخطه، ولم يكن بمرو من يجري مجراه من أصحاب أبي حنيفة في الحديث وكتابته.

من آثاره: «المبسوط» في ١٥ مجلداً، و«شرح الجامع الكبير للشيباني» و«شرح مختصر القدوري»، و«التجنيس» في الفقه.

[الجواهر المضيئة ٤٩/٢، والفوائد البهية ١٦٣، والأعلام ٣٣٢/٦، ومعجم المؤلفين ٢٥٣/٩، وتاج التراجم ٤٦].

د

الدار قطني (٣٠٦ ـ ٣٨٥ هـ)

هو علي بن عمر بن أحمد بن مهدي، أبو الحسن، البغدادي الدار قطني، نسبته إلى دار القطن محله ببغداد. إمام كبير ومحدث حافظ، وفقيه، ومقرئ. سمع الحديث من أبي القاسم البغوي وخلق كثير ببغداد والكوفة والبصرة وواسط. وتوفي ببغداد، ودفن قريبا من معروف الكرخي.

من تصانيفه الكثيرة: كتاب «السنن»، و«العلل الواردة في الأحاديث النبوية» و«المجتبى من السنن المأثورة»، و«المختلف والمؤتلف» في أسماء الرجال.

[شذرات الذهب ١١٦/٣، وتذكرة الحفاظ ١٨٦/٣، ومعجم المؤلفين ١٥٧/٧، والأعلام ١٣٠/٥].

داود الطائي (؟ ـ ١٦٥ وقيل ١٦٠ هـ)

داود بن نصير أو نصر، أبو سليمان، الطائي، الكوفي. فقيه محدث متصوف شغل نفسه بالعلم، ودرس الفقه، ثم

اختار العُزلة والخلوة. أصله من خراسان، ومولده بالكوفة. كان في أيام المهدي العباسي. سمع عبدالملك بن عمير، وحبيب بن أبي عمرة، وسليمان الأعمش. روى عنه اسماعيل بن علية، ومصعب بن المقدام، وأبونعيم الفضل ابن دكين وغيرهم. قال أحد معاصريه، لو كان داود في الأمم الماضية لقص الله تعالى شيئا من خبره. وله أخبار مع امراء عصره وعلمائه.

[وفيات الأعيان ٢٩/٢، والجواهر المضية ٢٣٩/١، وتاريخ بغداد ٣٤٧/٨، والأعلام ١١/٣، وحلية الأولياء ٣٣٥/٧].

داود (الظاهري) (٢٠١ ــ ٢٧٠ هـ)

هو داود بن علي بن خلف الأصبهاني، أبوسليمان أحد الأئمة المجتهدين. تنسب إليه الطائفة الظاهرية. سميت بذلك لأخذها بظاهر الكتاب والسنة وإعراضها عن التأويل والرأي والقياس وكان داود أول من جهر بهذا القول ولد بالكوفة، سكن بغداد وانتهت إليه رئاسة العلم بها وبها توفي.

[الأعلام ٨/٣، والأنساب للسمعاني ص ٣٧٧، والجواهر المضية ٤١٩/٢].

الدردير:

تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٥٠

الدسوقي:

تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٥٠

ر

رافع بن خديج (١٢ ق هـ ــ ٧٤)

هو رافع بن خديج بن رافع بن عدي، أبوعبدالله، الأنصاري الأوسي الحارثي، صحابي شهد أحداً والخندق، وروى عن النبي صلى الله عليه وسلم وعن ظهير بن رافع. وعنه ابنه عبدالرحمن وابنه رفاعة والسائب بن يزيد وسعيد ابن المسيب وغيرهم.

توفي في المدينة متأثراً من جراحه. له ٧٨ حديثاً.

[الإصابة ٤٩٥/١، وتهذيب التهذيب ٢٢٩/٣، والأعلام ٣٥/٣].

الرافعي:

تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٥١

ربيعة:

تقدمت ترجمتهفي ج ١ ص ٣٥١

الرملي:

تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٥٢

الرهوني:

تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٥٢

ز

الزاهد البخاري:

ر: محمد بن عبدالرحمن

الزجّاج (٢٤١ ــ ٣١١هـ)

هو ابراهيم بن محمد بن السّري بن سهل، أبوإسحاق، النحوي، اللغوي، المفسر. اقدم أصحاب المبرد قراءةً عليه، وقال ابن خلكان: كان من أهل العلم والأدب والدين المتين. أخذ الأدب عن المبرد وثعلب، وكان يخرط الزّجاج ثم تركه واشتغل بالأدب، فنسب إليه، واختص

بصحبة الوزير عبيد الله بن سليمان وعلم ولده القاسم الأدب ولما استوزر القاسم أفاد بطريقه مالا جزيلا .

من تصانيفه : «معاني القرآن» ، و«الاشتقاق» ، و«خلق الانسان» ، و«الامالي» .

[وفيات الاعيان ٣١/١، وشذرات الذهب ٢٥٩/٢، والأعلام ٣٣/١، ومعجم المؤلفين ٣٣/١] .

زربن حُبَيش (؟ ـ ٨٣ هـ)

هو زربن حبيش بن حباشة بن أوس بن بلال ، الأسدي ، أبو مريم ، ويقال أبو مطرف الكوفي . تابعي ، من جلتهم . أدرك الجاهلية والإسلام ، ولم ير النبي صلى الله عليه وسلم . كان عالما بالقرآن ، فاضلا . وروى عن عمر وعثمان وعلى وأبي ذر وغيرهم . وعنه ابراهيم النخعي وعاصم بن بهدلة وعدي بن ثابت والشعبي . قال ابن معين : ثقة وقال ابن سعد كان ثقة كثير الحديث . وعاش مئة وعشرين سنة .

[تهذيب التهذيب ٣٢١/٣، وأسد الغابة ٢٠٠/٢، والإصابة ٥٧٧/١، والأعلام ٤٣/٣ ، وتهذيب الأسماء واللغات ١٩٦/١] .

الزركشي :

تقدمت ترجمته في ج ٢ ص ٤١٢

زفر :

تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٥٣

الزَّملَكاني (؟ ـ ٦٥١ هـ)

هو عبدالواحد بن عبدالكريم بن خلف الأنصاري ، الزملكاني بفتح الزاء واللام والميم الساكنة نسبته إلى زملكان قرية بغوطة دمشق ـ السَّمَّاكي ـ نسبة إلى بيع السمك ـ الشافعي ، أبو محمد كمال الدين أبو المكارم ، عالم ، أديب ، متميز في علوم عدة ، ولى القضاء بصرخد ، ودرس ببعلبك .

من تصانيفه : «التبيان في علم البيان» ، و«المنهج المفيد في أحكام التوكيد» ، و«نهاية التأميل في أسرار التنزيل» في التفسير .

[طبقات الشافعية الكبرى ١٣٣/٥، ومعجم المؤلفين ٢٠٩/٦، والأعلام ٣٢٥/٤، وشذرات الذهب ٢٥٤/٥] .

الزهري :

تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٥٣

زيد بن ثابت :

تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٥٣

زيد بن الدَّثِنَة (؟ ـ ٣ هـ)

هو زيد بن الدثنة بن معاوية بن عبيد بن عامر الأنصاري والخزرجي . صحابي ، شهد بدراً وأحداً ، وأرسله النبي صلى الله عليه وسلم في سرية عاصم بن ثابت ، وخبيب بن عدي ، وأسره المشركون يوم الرجيع مع خبيب بن عدي ، فبيع بمكة من صفوان بن أمية ليقتله بأبيه ، ولما أرادوا قتله ، قال له أبو سفيان : يا زيد أتحب أن محمداً عندنا الآن مكانك فتضرب عنقه وأنك في أهلك ؟ فقال : والله ما أحب أن محمداً الآن في مكانه الذي هو فيه تصيبه شوكة تؤذيه وأني جالس في أهلي.فقال أبو سفيان : ما رأيت أحداً من الناس يحب أحداً كحب أصحاب محمد محمداً .

[الإصابة ٥٦٥/١و وأسد الغابة ٢٢٩/٢، والاستيعاب ٥٥٣/٢ ، وطبقات ابن سعد ٥٥/٢] .

الزيلعي :

تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٥٣

س

سالم بن عبدالله بن عمر :

تقدمت ترجمته في ج ٢ ص ٤١٢

السبكي :

تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٥٣

السجاوندي (؟ ـ ٦٠٠ وقيل ٥٧٠٠)

هو محمد بن محمد بن عبدالرشيد بن طيفور، سراج الدين، أبو طاهر السجاوندي الحنفي. فقيه، مفسر، فرضي، حاسب.

من آثاره : «السراجية» في الفرائض، و«التجنيس» في الحساب، و«عين المعاني في تفسير السبع المثاني»، و«رسالة في الجبر والمقابلة»، و«ذخائر النثار في اخبار السيد المختار» صلى الله عليه وسلم.

[الجواهر المضية ٢/١١٩، ومعجم المؤلفين ١١/٣٢٢، وهدية العارفين ٢/١٠٦، وتاج التراجم ٥٧].

سحنون : هو عبدالسلام بن سعيد،

تقدمت ترجمته في ٢/٤١٢

السرخسي :

تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٥٤

سعد بن أبي وقاص :

تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٥٤

السعد التفتازاني : ر : التفتازاني :

تقدمت ترجمته ١/٣٤٤

سعيد بن جبير :

تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٥٤

سعيد بن المسيب :

تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٥٤

سلمان الفارسي (؟ ـ ٣٦ هـ)

يقال سلمان بن الإسلام، وسلمان الخير، أبوعبدالله، ولا يعرف اسم أبيه بفارس أصله من رامهُرمُز، وقيل من أصبهان. كان أبوه ذا رئاسة، وخرج هو يطلب الهدى فلازم بعض علماء النصارى ثم خرج إلى يثرب بإشارة بعضهم. فأسر واسترق وقدم النبي صلى الله عليه وسلم المدينة فأسلم وجاهد معه. وكان ذا رأي. وهو الذي اشار بحفر الخندق. ثم شهد المشاهد و بعض الفتوح. وولي إمرة المدائن حتى توفي.

تشير بعض الروايات إلى أنه جاوز ٢٥٠ عاما، وقال الذهبي : ظهر لي أنه ماجاوز ٨٠.

[الإصابة ٢/٦٠، والاستيعاب ٢/٦٣٤، الأعلام ٣/١٦٩، وأسد الغابة ٢/٣٢٨].

السمرقندي : ر : أبو الليث :

تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٣٨

السّندى (؟ ـ ١١٣٦ هـ)

هو محمد بن عبدالهادي السندي، أبوالحسن. فقيه حنفي، عالم بالحديث والتفسير والعربية. ولد بالسند وبها نشأ. وارتحل إلى الحرمين، فأخذ فيها عن جملة من الشيوخ كالسيد محمد البرزنجي والملا ابراهيم الكوراني وغيرهما، ودرس بالحرم الشريف النبوي، واشتهر بالفضل والذكاء والصلاح فسمع الحديث عن البابلي وغيره من الواردين. وتوفي بالمدينة.

من تصانيفه الكثيرة : «شرح مسند الإمام أحمد بن حنبل»، وله شروح على الكتب الستة، وشرح على الهداية، و«حاشية على فتح القدير»، و«حاشية على البيضاوي».

[سلك الدرر ٤/٦٦، ومعجم المؤلفين ٣/٢٤٣، وعجائب الآثار ١/٨٨، ومعجم المطبوعات ١٠٥٦].

السيوطي :

تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٥٥

ش

الشاطبي :

تقدمت ترجمته في ج ٢ ص ٤١٣

الشافعي :

تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٥٥

الشبراملسي : تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٥٥

الشربيني :
تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٥٦

الشرنبلالي :
تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٥٦

الشريف الأرموي :
ر : الأرموي.

شريح :
تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٥٦

شريك النخعي (٩٥ ـ ١٧٧ هـ)

هو شريك بن عبدالله بن الحارث النخعي، الكوفي، أبوعبدالله. عالم بالحديث فقيه أحد الأئمة الأعلام، اشتهر بقوة ذكائه وسرعة بديهته. مولده في بخارى، ووفاته بالكوفة. استقضاه المنصور العباسي على الكوفة سنة ١٥٣ هـ، ثم عزله، وأعاده المهدي، فعزله موسى الهادي، وكان عادلا في قضائه. حدث عن أبي صخرة وزياد بن علاقة وسماك بن حرب وغيرهم، وذكر إسحاق الأزرق أنه أخذ عنه تسعة الآف حديث، وقال ابن المبارك : هو أعلم بحديث أهل بلده.

[تذكرة الحفاظ ٢١٤/١، ووفيات الأعيان ١٦٩/٢، والأعلام ٢٣٩/٣].

الشعبي :
تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٥٦

الشعراني :
تقدمت ترجمته في ج ٢ ص ٤١٤

الشنشوري (٩٣٥ ـ ٩٩٩ هـ)

هو عبدالله بن محمد بن عبدالله بن علي العجمي، جمال الدين، الشنشوري، الأزهري. فرضي، محدث، من فقهاء الشافعية، كان خطيب الجامع الأزهر بمصر. نسبته إلى شنشور (من قرى المنوفية).

من تصانيفه : «فتح القريب المجيب بشرح الترتيب»، في الفرائض، و«بغية الراغب في شرح مرشد الطالب»، و«الفوائد الشنشورية في شرح المنظومة الرحبية».

[معجم المؤلفين ١٢٨/٦، والأعلام ٢٧٣/٤].

الشوبري (؟ ـ ١٠٦٦ هـ)

هو أحمد بن أحمد الخطيب الشوبري المصري. (نسبة إلى قرية شَوْبَر بمصر) فقيه حنفي، عالم ومشارك في بعض العلوم. انتهت إليه رياسة الحنفية بالقاهرة. وأخذ الفقه عن على بن غانم المقدسي وعبدالله النحريري وعمر بن نجيم والشمس الرملي وغيرهم. وأخذ عنه الشيخ عبدالغني النابلسي وغيره من العلماء.

[خلاصة الأثر ١٧٤/١].

شيبان (؟ ـ ؟)

هو شيبان بن مالك، أبويحيى، الأنصاري السلمي. قال مسلم وابن حبان : له صحبة، وقال البغوي : سكن الكوفة. روي المحدثون عنه أنه قال : «دخلت المسجد فاستندت إلى حجرة رسول الله صلى الله عليه وسلم، فتنحنحت فقال : أبويحيى : قلت : أبويحيى. قال : هلم إلى الغداء. قلت : إني أريد الصوم، قال : وأنا أريد الصوم، ولكن مؤذننا هذا في بصره سوء وإنه أذن قبل أن يطلع الفجر».

[الإصابة ١٦٠/٢، والاستيعاب ٧٠٦/٢، وطبقات ابن سعد ٣٦/٦].

الشيخ تقي الدين :
ر : ابن تيمية

الشيخ خليل :
تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٤٩

الشيخ الكمال بن أبي شريف :
ر : ابن أبي شريف

ص

الصاحبان :
تقدمت ترجمتها في ج ١ ص ٣٥٧

صاحب الاختيار : هو عبدالله الموصلي :
تقدمت ترجمته في ج ٢ ص ٤٢٣

صاحب التاج والإكليل :
ر : المَوَّاق.

صاحب التلخيص :
ر : أحمد بن أبي أحمد.

صاحب جمع الجوامع :
ر : ابن عفريس.

صاحب الدّر المختار :
ر : الحصكفي : تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٤٧

صاحب الدر المنتقى :
ر : الحصكفي.

صاحب السراجية
ر : السجاوندي

صاحب شرح روضة الناظر :
ر : ابن بدران.

صاحب العدة :
ر : عبدالرحمن بن محمد الفوراني.

صاحب كشاف القناع :
تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٤٤

صاحب اللسان :
ر : محمد بن مكرم.

صاحب مسلم الثبوت :
ر : محب الله بن عبدالشكور : تقدمت ترجمته في ١ ص ٣٦٩

صاحب المغني :
ر : ابن قدامة : تقدمت ترجمته في ١ ص ٣٣٣

صاحب المنار : هو عبدالله بن أحمد النسفي :
تقدمت ترجمته في ١ ص ٣٧٢

صالح (٢٠٣ ــ ٢٦٥ هـ)

هو صالح بن أحمد بن حنبل الشيباني، أبو الفضل. قاض، ولي القضاء بأصبهان. سمع أباه وعلي بن المديني وأبا الوليد الطيالسي وإبراهيم بن الفضل الذارع.

روى عنه ابنه زهير وأبو القاسم البغوي ومحمد بن جعفر الخرائطي وغيرهم قال ابن أبي حاتم : صدوق.

[شذرات الذهب ١٤٩/٢، وطبقات الحنابلة ص ١٢٦، والأعلام ٢٧٣/٣ وابن عساكر ٣٦٢/٦].

الصاوي :
تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٥٧

صدر الإسلام :

يطلق عند الأحناف على شارح «الجامع الكبير» و«الجامع الصغير» أبو اليسر البزدوي : تقدمت ترجمته ٣٤٣/١. و يطلق أيضا على مجد الدين : عبدالله بن محمود الموصلي. ر : الموصلي.

[الجواهر المضية ٣٧٧/٢، ٤٤٩].

صدر الشريعة (؟ ــ ٧٤٧ هـ)

هو عبيد الله بن مسعود بن محمود بن أحمد، المحبوبي، الحنفي، صدر الشريعة الأصغر. فقيه، أصولي، جدلي، محدث، مفسر، نحوي، لغوي، أديب، بياني، متكلم، منطقي.

أخذ العلم عن جده محمود وعن أبي جده أحمد صدر الشريعة وصاحب (تلقيح العقول في الفروق) وعن شمس الأئمة الزرنجي وشمس الأئمة السرخسي وعن شمس الأئمة الحلواني وغيرهم.

من تصانيفه : «شرح الوقاية»، و«النقاية، مختصر الوقاية»، و«التنقيح»، وشرحه «التوضيح» في أصول الفقه، و«تعديل العلوم».

[الفوائد البهية ص ١٠٩، ومعجم المؤلفين ٢٤٦/٦، والأعلام ٣٥٤/٤].

ض

الضحاك :

تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٥٨

ضرار بن صرد (؟ ــ ٢٢٩ هـ)

هو ضرار بن صرد التميمي، أبو نعيم الطحان الكوفي. أحد رواة الحديث، صدوق، له أوهام. كان متعبداً. روى عن أبي حازم والدراوردي وعلي ابن هاشم وحفص بن غياث وغيرهم. وعنه البخاري وأبو حاتم، وحميد بن الربيع وأبو زرعة، وعلي بن عبدالعزيز البغوي وغيرهم. قال البخاري والنسائي: متروك الحديث. وقال أبو حاتم : صدوق، صاحب قرآن وفرائض. وقال ابن قانع : ضعيف يتشيع، وقال ابن حبان : كان فقيها عالما بالفرائض.

[تهذيب التهذيب ٤٥٦/٤، وطبقات ابن سعد ٤١٥/٦].

ط

طاوس :

تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٥٨

الطرطوشي :

تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٥٨

ع

عائشة :

تقدمت ترجمتها في ج ١ ص ٣٥٩

عاصم بن ثابت (؟ ــ ٤ هـ)

هو عاصم بن ثابت بن أبي الأقلح قيس بن عصمة، أبو سليمان الأنصاري، الأوسي. صحابي، من السابقين الأولين من الأنصار، شهد بدراً وأحداً مع رسول الله صلى الله عليه وسلم. وآخى رسول الله صلى الله عليه وسلم بينه وبين عبدالله بن جحش. واستشهد يوم الرجيع، ورثاه حسان بن ثابت.

[الإصابة ٢٤٤/٢، وطبقات الكبرى ٤٦٢/٣، والاستيعاب ٧٧٩/٢].

عامر الشعبي : ر : الشعبي :

تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٥٦

عامر بن فهيرة (؟ — ٤ هـ)

هو عامر بن فهيرة، أبو عمرو، صحابي مولى أبي بكر الصديق، كان مولَّدا من مولَّدي الأزد، مملوكاً للطفيل بن عبدالله، فأسلم وهو مملوك، فاشتراه أبو بكر من الطفيل، فاعتقه، وأسلم قبل أن يدخل رسول الله صلى الله عليه وسلم دار الأرقم، وقبل أن يدعو فيها إلى الإسلام. وكان رفيق رسول الله صلى الله عليه وسلم وأبي بكر الصديق في هجرتها إلى المدينة. وشهد بدراً، وأحداً، ثم قُتل يوم بئر معونة.

[الاستيعاب ٧٩٦/٢، والإصابة ٢٥٦/٢، وطبقات ابن سعد ٢٣٠/٣].

العباس بن المطلب :

تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٥٩

عبد البر بن الشِّحنة :

ر : ابن الشحنة.

عبدالحق الأشبيلي (٥١٠ — ٥٨١ هـ)

هو عبدالحق بن عبدالرحمن بن عبدالله، أبو محمد، المعروف بابن الخراط. ولد بأشبيلية، وتوفي ببجاية. كان فقيها، حافظا، عالما بالحديث، ورجاله وعلله. نزل بجاية وقت فتنة الأندلس، فبث بها علمه. روي عن شريح بن محمد، وأبي الحكم بن برحان، وغيرهم. وروى عنه أبوالحسن المعافري.

من تصانيفه : «المعتل من الحديث»، و«الأحكام الكبرى»، و«الأحكام الصغري»، و«العاقبة في ذكر الموت».

[فوات الوفيات للكتبي ٥١٨/١، وشذرات الذهب ٢٧١/٤، وتهذيب الأسماء واللغات ٢٩٢/١، والأعلام للزركلي ٥٢/٤].

عبدالرحمن بن أبي ليلى (؟ — ٨٣ هـ)

هو عبدالرحمن بن أبي ليلى يسار بن بلال بن بليل، أبو عيسى. تابعي جليل، ولد في عهد عمر رضي الله عنه. روى عن عمر وعثمان وعلي وسعد وأبي بن كعب وابن مسعود وغيرهم. وروى عنه ابنه عيسى ومجاهد وابن سيرين والشعبي وثابت وآخرون من التابعين، واتفقوا على توثيقه وجلالته. أدرك عشرين ومائة من أصحاب النبي صلى الله عليه وسلم كلهم من الأنصار.

[الإصابة ٤٢٠/٢، وطبقات ابن سعد ١٠٩/٦، وتهذيب الأسماء واللغات ٣٠٣/١].

عبدالرحمن بن عوف :

تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٤١٦

عبدالرحمن بن مهدي (١٣٥ — ١٩٨ هـ)

هو عبدالرحمن بن مهدي بن حسان العنبري اللؤلُؤي، أبو سعيد البصري. من كبار حفاظ الحديث. مولده ووفاته في البصرة. قال الشافعي : لا أعرف له نظيراً في الدنيا. روى عن أيمن بن نابل وجرير بن حازم وعكرمة بن عمار وغيرهم. وعنه ابن المبارك وهو من شيوخه وابن وهب وهو أكبر منه وابنه موسى وأحمد وغيرهم.

وذكره ابن حبان في الثقات وقال : كان من الحفاظ المتقنين وأهل الورع في الدين ممن حفظ وجمع وتفقه وصنف وحدث.

له تصانيف في الحديث.

[تهذيب التهذيب ٢٧٩/٦، وحلية الأولياء

٣/٩، والأعلام ١١٥/٤، ومعجم المؤلفين ١٩٦/٥].

عبدالعلي محمد بن نظام الدين الأنصاري :

تقدمت ترجمته في ج ٢ ص ٤١٦

عبدالله بن أحمد (٢١٣ ــ ٢٩٠ هـ)

هو عبدالله بن الإمام أحمد بن محمد بن حنبل الشيباني، البغدادي، أبو عبدالرحمن. حافظ الحديث، من أهل بغداد. روى عن أبيه، وابن معين، وأحمد بن منيع البغوي، وداود بن رشيد، وأبي الربيع الزهراني، وأبي بكر بن شيبة، والهيثم بن خارجة وغيرهم. وعنه النسائي، وابن صاعد، والطبراني، وأبو عوانة، وأبوبكر الشافعي وغيرهم. قال النسائي : ثقة.

من تصانيفه : «الزوائد» على كتاب الزهد لأبيه، و«زوائد المسند» زاد به على مسند أبيه نحو عشرة آلاف حديث، و«كتاب السنة».

[تهذيب التهذيب ١٤١/٥، وطبقات الحفاظ ص ٢٨٨، وطبقات الحنابلة ١٨٠/١، والأعلام ١٨٩/٤، ومعجم المؤلفين ٢٩/٦].

عبدالله بن زيد (٧ ق هـ ــ ٦٣ هـ)

هو عبدالله بن زيد بن عاصم بن كعب، أبو محمد، الأنصاري، المدني. وقيل المازني. صحابي. كان شجاعا. اختلف في شهوده بدراً و به جزم أبوأحمد الحاكم وابن منده. وقال ابن عبدالبر: شهد أحداً وغيرها ولم يشهد بدراً. وهو الذي قتل مسيلمة الكذاب فيما ذكر خليفة بن خياط وغيره، وكان مسيلمة قد قتل أخاه حبيب بن زيد. روى عن النبي صلى الله عليه وسلم حديث الوضوء، وغيره.

وروى عنه أخوه عباد بن تميم وسعيد بن المسيب وغيرهما. له ٤٨ حديثاً. قتل في وقعة الحرة.

[الاستيعاب ٩١٣/٣، والإصابة ٣١٢/٢، والأعلام ٢١٩/٤، وتهذيب التهذيب ٢٢٣/٥].

عبدالله بن عباس :

تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٣٠

عبدالله بن عدي :

ر : ابن عدي.

عبدالله بن عمر :

ر : تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٣١

عبدالله بن مسعود :

تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٦٠

عتُبة بن عبدالسلمى (؟ ــ ٨٧ وقيل ٧٢ هـ)

هو عُتبة بن عبدالله السلمى، وقيل عُتبة بن عبد بدون إضافة، أبوالوليد، صحابي عداده في أهل حمص، يقال كان اسمه (عتلة) وقيل (نشبة) فغيره النبي صلى الله عليه وسلم.

روى عن النبي صلى الله عليه وسلم. وعنه ابنه يحيى وحكيم بن عمير وراشد بن سعد وغيرهم. قال الواقدي : هو آخر من مات بالشام من الصحابة.

[الإصابة ٤٥٤/٢، وتهذيب التهذيب ٩٨/٧، وطبقات ابن سعد ٤١٣/٧].

عثمان بن عفان :

تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٦٠

العدوي :

تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٥٧

عروة بن الزبير :

تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٤١٧

عز الدين بن عبدالسلام :

تقدمت ترجمته في ج ٢ ص ٤١٧

عطـاء :

تقدمت ترجمته في ج١ ص ٣٦٠

عكرمة :

تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٦١

علقمة :

تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٦١

علي :

تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٦١

علي البصري (؟ ـ ؟)

هو علي بن عيسى البصري. قال الإمام سراج الدين الفرضي في مختصره في فصل ذوي الأرحام في الصنف الثاني «أولاهم بالميراث أقربهم إلى الميت من أي جهة كان، وعند الاستواء فمن كان يدلي لوارث فهو أولى عند أبي سهل الفرضي وأبي الفضل الخفاف وعلي بن عيسى البصري» ولم نجد له ذكراً في غير هذا الموضع.

[الجواهر المضيئة ٣٦٨/١].

عمار بن ياسر (٥٧ ق هـ ـ ٣٧ هـ)

هو عمار بن ياسر بن عامر بن مالك، الكناني المذحجي العنسي القحطاني، أبو اليقظان. صحابي، من الولاة الشجعان ذوي الرأي، وهو أحد السابقين إلى الإسلام والجهر به، هاجر إلى المدينة، وشهد بدراً وأحداً والخندق وبيعة الرضوان. وكان النبي صلى الله عليه وسلم يلقبه «الطيب المطيَّب»، وشهد الجمل وصفين مع علي، وقتل بصفّين.

[الاستيعاب ١١٣٥/٣، وطبقات ابن سعد ٢٤٦/٣، والأعلام ٣٦/٥].

عمر بن الخطاب :

تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٦٢

عمر بن عبدالعزيز :

تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٦٢

عمرو بن عبسة (؟ ـ ؟)

هو عمرو بن عبسة بن عامر بن خالد السلمي، يكنى أبا نجيح، و يقال أبو شعيب. صحابي. أسلم قديماً في أول الإسلام. روي عنه من وجوه أنه قال : ألقي في روعي أن عبادة الأوثان باطل، فسمعت رجلا، فقال : يا عمرو : إن بمكة رجلا يقول كما تقول، قال : فأقبلت إلى مكة، فوجدته عند الكعبة يهلل الله. فقلت : من أنت ؟ فقال : رسول الله، فقلت : وبم أرسلت ؟ قال : أن تعبد الله وحده لا تشرك به شيئا، وتكسر الأوثان، وتحقن الدماء، قلت من معك على هذا ؟ قال : حر وعبد، يعني أبا بكر وبلال، فقلت : أبسط يدك أبايعك على الإسلام.

روى عنه من الصحابة عبدالله بن مسعود، وأبو أمامة الباهلي وسهل بن سعد. ومن التابعين أبو إدريس الخولاني وغيره.

[الاستيعاب ١١٩٢/٣، وأسد الغابة ١٢٠/٤، والإصابة ٥/٣].

العيني :

تقدمت ترجمته في ج ٢ ص ٤١٨

غ

الغزالي :

تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٦٣

ف

فاطمة الزهراء (١٨ ق هـ ـ ١١ هـ)

هي فاطمة بنت محمد رسول الله «صلى الله عليه وسلم» الهاشمية القرشية، وأمها خديجة بنت خويلد. من نابهات قريش. تزوجها أمير المؤمنين علي بن أبي طالب،

وولدت له الحسن والحسين وأم كلثوم وزينب.

وعاشت بعد أبيها ستة اشهر. وهي أول من جعل له النعش في الإسلام. ولفاطمة ١٨ حديثاً.

وللسيوطي: «الثغور الباسمة في مناقب السيدة فاطمة»، ولعمر أبي النصر «فاطمة بنت محمد».

[أسد الغابة ٥/٥١٩، والإصابة ٤/٣٧٧، والاستيعاب ٤/١٨٩٣، والأعلام ٥/٣٢٩].

الفتوحي (؟ــ ١٠٨٨ هـ)

هو محمد بن أحمد بن عبدالعزيز بن علي بن إبراهيم البهوتي، المصري، الفتوحي، المعروف بابن النجار. وأخذ العلم عن كبار علماء عصره كعبد الرحمن البهوتي الحنبلي: ومحمد بن عبدالرحمن السخاوي. وكان الشبراملسي يجله ويثني عليه وقال الشعراني: صحبته أربعين سنة، فما رأيت عليه شيئا يشينه. تولى وظيفة قاضي قضاة الحنابلة بمصر.

من تصانيفه: «حواش على كتاب منتهى الإرادات» في الفقه، و«شرح الكوكب المنير» في علم الأصول، و«حاشية على شرح عصام الدين السمرقندي» في البلاغة، و«التحفة» في السيرة النبوية.

[معجم المؤلفين ٨/٢٩٤، والأعلام ٦/٢٣٣، وخلاصة الأثر ٣/٣٩٠].

الفخر الرازي:

تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٥١

ق

القاسم بن سلام، أبو عبيد:

تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٣٧

القاسم بن محمد:

تقدمت ترجمته في ج ٢ ص ٤١٨

القاضي أبو يعلى:

تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٦٤

القاضي حسين:

تقدمت ترجمته في ج ٢ ص ٤١٩

قاضيخان:

تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٦٥

القاضي عبدالوهاب (٣٦٢ ــ ٤٢٢ هـ)

هو عبدالوهاب بن علي بن نصر بن أحمد، أبو محمد، الثعلبي، البغدادي، المالكي، فقيه، أديب، من فقهاء المالكية. ولد ببغداد، وأقام بها. وولي القضاء في اسعرد، وبادرايا (في العراق).

من تصانيفه: «التلقين» في فقه المالكية، و«عيون المسائل»، و«النصرة لمذهب مالك»، و«شرح المدونة»، و«والإشراف على مسائل الخلاف».

[شجرة النور الزكية ص ١٠٣، وشذرات الذهب ٣/٢٢٣، وطبقات الفقهاء ص ١٤٣، ومعجم المؤلفين ٦/٢٢٦، والأعلام ٤/٣٣٥].

قتادة:

تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٦٥

القرافي:

تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٦٤

القرطبي:

تقدمت ترجمته في ج ٢ ص ٤١٩

القليوبي:

تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٦٦

ك

الكاساني:

تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٦٦

الكرخي :
تقدمت ترجمته في ج ٢ ص ٣٦٦

ل

الليث بن سعد :
تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٦٨

م

المازري :
تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٦٨
مالك :
تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٦٩
الماوردي :
تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٦٩
المتولي :
تقدمت ترجمته في ج ٢ ص ٤٢٠
مجاهد :
تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٦٩

المحاملي (٣٦٨ ــ ٤١٥ وقيل ٤١٤ هـ)

هو أحمد بن محمد بن أحمد بن القاسم، أبوالحسن، البغدادي، الشافعي، المعروف بالمحاملي وقيل: المعروف بابن المحاملي. فقيه شافعي، قال الخطيب: برع في الفقه ورزق من الذكاء وحسن الفهم ما أربى فيه على أقرانه. بغدادي المولد والوفاة. سمع من محمد بن المظفر وأبي الحسن بن أبي السري وغيرهما. وسمع منه محمد بن جرير وابنه أبو الفضل.

من تصانيفه: «كتاب المجموع» في عدة مجلدات، و«التجريد»، و«المقنع»، و«اللباب» وكلها في الفقه الشافعي.

[طبقات الشافعية ٢٠/٣، وطبقات الفقهاء ص ١٠٨، ومعجم المؤلفين ٧٤/٢، والأعلام ٢٠٤/١، وطبقات الشافعية لابن هداية الله ص ٤٤].

المحلّي :
تقدمت ترجمته في ج ٢ ص ٤٢٠
محمد بن جرير الطبري :
تقدمت ترجمته في ج ٢ ص ٤٢١
محمد بن الحسن :
تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٧٠

محمد بن الحنفية (٢١ ــ ٨١ هـ)

هو محمد بن علي بن أبي طالب، أبوالقاسم، المعروف بابن الحنفية، أحد الأبطال الأشداء في صدر الإسلام. وهو أخو الحسن والحسين من الأب. أمه خولة بنت جعفر من بني حنيفة. كان واسع العلم، ورعا. وهو من كبار التابعين دخل على عمر بن الخطاب رضي الله عنه، وسمع عثمان وأباه رضي الله عنهما. روى عنه بنوه الحسن وعبدالله وإبراهيم وعون وجماعات من التابعين. وللخطيب علي بن الحسين الهاشمي النجفي كتاب «محمد بن الحنفية» في سيرته.

[طبقات ابن سعد ٦٦/٥، والأعلام ١٥٢/٧، تهذيب الأسماء واللغات ٨٨/١، وحلية والأولياء ١٧٤/٣].

محمد بن سيرين : ر: ابن سرين :
تقدمت ترجمته في ج ص ١ ص ٣٢٩
محمد بن عبدالحكم : هو محمد بن عبدالله بن عبدالحكم :
ر: ابن عبدالحكم.

محمد بن عبدالرحمن البخاري (؟ - ٥٤٦ هـ)

هو محمد بن عبدالرحمن بن أحمد، أبو عبدالله، البخاري، علاء الدين الملقب بالزاهد من أهل بخارى.

فقيه أصولي، متكلم، مفسر، تفقه على أبي نصر أحمد بن عبدالرحمن، وحدث عنه. قال السمعاني: كان فقهيا فاضلا مفتيا مذاكرا أصوليا متكلما. ومحمد بن عبدالرحمن هذا من مشايخ صاحب الهداية وقد ذكره في مشيخته وقال أجاز لي.

من تصانيفه: «تفسير القرآن»، قيل أكثر من ألف جزء.

[الجواهر المضيئة ٧٦/٢، والفوائد البهية ١٧٥، ومعجم المؤلفين ١٣٣/١٠، والأعلام ٦٤/٧].

محمد بن علي بن الحسين (٥٦ - ١١٤ هـ)

هو محمد بن علي بن الحسين بن علي بن أبي طالب، أبو جعفر. كان من فقهاء المدينة. وقيل له الباقر، لأنه بقر العلم أي شقه وعرف أصله وخفيّه وتوسع فيه.

روى عن أبيه وجديه الحسن والحسين وجابر وابن عمر وغيرهم. وروى عنه عطاء وابن جريح وابنه جعفر وأبو حنيفة والأوزاعي والزهرى وغيرهم. وثقه الزهري وغيره. وذكره النسائي في فقهاء التابعين وأهل المدينة.

[طبقات الحفاظ ص ٤٩، وتهذيب التهذيب ٣٥٠/٩، والعبر ١٤٢/١، وشذرات الذهب ١٤٩/١، وحلية الأولياء ١٨٠/٣].

المرتضى الزبيدي (١١٤٥ - ١٢٠٥ هـ)

هو محمد بن محمد بن محمد بن عبدالرزاق الحسيني، الزبيدي، أبوالفيض، الملقب بالمرتضى. علامة في اللغة والحديث والرجال والأنساب. مشارك في عدة علوم، من كبار المصنفين. اصله من واسط (في العراق) ومولده بالهند (في بلجرام) ومنشؤه في زبيد (باليمن) رحل إلى الحجاز، وأقام بمصر، فاشتهر فضله، وتوفي بالطاعون بمصر في شعبان.

من تصانيفه: «تاج العروس في شرح القاموس»، و«إتحاف السادة المتقين» في شرح إحياء العلوم للغزالي، و«أسانيد الكتب الستة»، و«عقود الجواهر المنيفة في أدلة مذهب الإمام أبي حنيفة».

[الأعلام ٢٩٧/٧، ومعجم المؤلفين ٢٨٢/١١، ومعجم المطبوعات ١٧٢٦].

المرداوي :

تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٧٠

المرغيناني :

تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٧١

مروان بن الحكم :

تقدمت ترجمته في ج ٢ ص ٤٢١

المزني :

تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٧١

مسروق (؟ - ٦٣ وقيل ٦٢)

هو مسروق الأجدع بن مالك بن أمية الهمداني، ثم الوداعي، أبو عائشة تابعي ثقة، من أهل اليمن. قدم المدينة في أيام أبي بكر رضي الله عنه، وسكن الكوفة. وروى عن أبي بكر وعمر وعائشة ومعاذ وابن مسعود رضي الله عنهم. روى عنه الشعبي والنخعي وأبو الضحى وغيرهم. قال الشعبي: ما رأيت اطلب للعلم منه. وكان أعلم بالفتوى من شريح، وشريح أبصر منه بالقضاء.

[الإصابة ٤٩٢/٣، والأعلام ١٠٨/٨، وأسد الغابة ٢٥٤/٤، وطبقات ابن سعد ١١٣/٤].

مسلم :

تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٧١

المسناوي (؟ - ١١٣٦ هـ)

هو محمد بن أحمد الدلائي المسناوي، البكري، المالكي، أبوعبدالله. فقيه، مشارك في بعض العلوم. كان يفتي و يدرس بفاس.

من تصانيفه: «الاستنابة في إمامة الصلاة»، و«كتاب الرد على من زعم عدم مشروعية القبض في الصلاة في النفل»، و«صرف الهمة إلى شرح الذمة».

[معجم المؤلفين ٣٥٩/٨، وهدية العارفين ٣١٧/٢، وإيضاح المكنون ٦٧/٢، ٢٦٧].

المسور بن مخرمة :

تقدمت ترجمته في ج ٢ ص ٤٢٢

مطرف :

تقدمت ترجمته في ج ٢ ص ٤٢٢

معاذ بن جبل :

تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٧١

معاوية بن حيدة (؟ ــ ؟)

هو معاوية بن حيدة بن معاوية بن قشير بن كعب. وفد على النبي صلى الله عليه وسلم، فأسلم وصحبه وسأله عن أشياء. سكن البصرة، وغزا خراسان، ومات بها.

وروى عن النبي صلى الله عليه وسلم، وعنه ابنه حكيم وعروة بن رويم اللخمي وحميد اليزني. وأخرج له أصحاب السنن.

[أسد الغابة ٣٨٥/٤، والإصابة ٤٣٢/٣، والاستيعاب ١٤١٥/٣، وتهذيب التهذيب ٢٠٥/١٠، وطبقات ابن سعد ٣٥/٧].

معاوية بن أبي سفيان :

تقدمت ترجمته في ج ٢ ص ٤٢٢

المغيرة بن شعبة :

تقدمت ترجمته في ج ٢ ص ٤٢٢

مكحول :

تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٧٢

المَوَّاق (؟ ــ ٨٩٧ هـ)

هو محمد بن يوسف بن أبي القاسم بن يوسف العبدري، قيل العبدوسي، الغرناطي، أبوعبدالله، المعروف بالموّاق. من أهل غرناطة. فقيه مالكي، كان عالم غرناطة وإمامها ومفتيها في وقته. أخذ عن جلة، كأبي القاسم بن سراج ومحمد بن عاصم وغيرهما. وعنه أخذ جماعة منهم الشيخ الدقوق وأبوالحسن الزقاق وأحمد بن داود وغيرهم.

من تصانيفه : «التاج والإكليل شرح مختصر خليل»، في الفقه، و«سنن المهتدين في مقامات الدين».

[نيل الابتهاج ص ٣٢٤، وشجرة النور الزكية ص ٢٦٢، والضوء اللامع ٩٨/١٠، والأعلام ٣٠/٨].

الموصلي :

تقدمت ترجمته في ج ٢ ص ٤٢٣

ن

النخعي : إبراهيم النخعي :

تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٢٥

النسائي :

تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٧٢

النسفي :

تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٧٣

نعيم بن حماد (؟ ــ ٢٢٩ وقيل ٢٢٧ هـ)

هو نعيم بن حماد بن معاوية بن الحارث الخزاعي، أبوعبدالله. محدث، فرضي. أول من جمع «المسند» في الحديث. كان عالما بالفرائض. ولد في مرو الروذ. وأقام مدة في العراق والحجاز يطلب الحديث ثم سكن مصر ولم يزل فيها إلى أن حمل إلى العراق في خلافة المعتصم، وامتحن بخلق القرآن، فلم يجب، وقيد ومات في الحبس.

من كتبه : «الفتن والملاحم».

[شذرات الذهب ٦٧/٢، وميزان الاعتدال ٢٦٩/٤، ومعجم المؤلفين ١١٣/١٣، والأعلام ١٤/٩].

نوح بن درّاج (؟ ــ ١٨٢ هـ)

هو نوح بن درّاج، أبومحمد، الكوفي، النخعي. فقيه، تفقه على أبي حنيفة وزفر قال الخطيب : وكان نوح بن درّاج قاضيَ الكوفة، وأصيبت عيناه، فكان يقضي وهو

أعمى، واستمر ثلاث سنين لا يعلم أحد بعماه، وتوفي وهو قاضي الجانب الشرقي من بغداد. وروي عن أبي حنيفة والأعمش وسعيد بن منصور.

[الجواهر المضية ٢٠٢/٢، وتاريخ بغداد ٣١٥/١٣، والأعلام ٢٧/٩].

النووي :

تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٧٣

هـ

الهَرَوي (؟ ــ ٤٠١ هـ)

هو أحمد بن محمد بن محمد بن عبدالرحمن، أبوعبيد الهروي الفاشاني. المؤدب، كان من العلماء الأكابر، واشتغل على أبي منصور الأزهري، وبه انتفع. الهروي بفتح الهاء والراء نسبة إلى هراة وهي إحدى مدن خراسان. والفاشاني: وهي قرية من قرى هراة.

من تصانيفه: «كتاب الغريبين» في غريب القرآن وغريب الحديث.

[وفيات الأعيان ٧٩/١، والأعلام ٢٠٣/١، وبغية الوعاة ٣٧١/١].

هشام بن اسماعيل (؟ ــ ٢١٧ هـ)

هو هشام بن إسماعيل بن يحيى بن سليمان، أبو عبدالملك، ويقال الخزاعي، الدمشقي. فقيه، حنفي.

روى عن الوليد بن مسلم وهقل بن زياد والوليد بن مزيد واسماعيل بن عبدالله بن سماعة وغيرهم. روى عنه أبوعبيد القاسم بن سلام ومحمد بن عبدالله بن عمار والبخاري ويزيد بن محمد وإبراهيم بن يعقوب الجوزجاني وغيرهم. وقال ابن عمار: ما رأيت بدمشق أفضل منه.

وقال أبوحاتم كان شيخا صالحا. وقال النسائي: ثقة. وذكره ابن حبان في الثقات.

[تهذيب التهذيب ٣٢/١١، وطبقات ابن سعد ٤٧٥/٧ وشذرات الذهب ٣٩/٢].

و

وكيع بن الجراح (١٢٩ ــ ١٩٧ هـ)

هو وكيع بن الجراح بن مليح، أبوسفيان، الرؤاسي. فقيه حافظ للحديث. واشتهر حتى عد محدث العراق في عصره، وأراد الرشيد أن يوليه قضاء الكوفة، فامتنع ورعاً.

سمع هشام بن عروة والأعمش والأوزاعي وغيرهم. وروى عنه ابن المبارك مع تقدمه وأحمد وابن المديني ويحيى ابن معين وغيرهم.

من تصانيفه: «تفسير القرآن»، و«السنن»، و«المعرفة والتاريخ».

[تذكرة الحفاظ ٢٨٢/١، وحلية الأولياء ٣٦٨/٨، والجواهر المضية ٢٠٨/٢، والأعلام ١٣٥/٩].

ي

يحيى بن آدم (؟ ــ ٢٠٣ هـ)

هو يحيى بن آدم بن سليمان القرشي الأموي، أبو زكريا، ينعت بالأحول. من ثقات أهل الحديث، فقيه، واسع العلم. من أهل الكوفة. روى عن يونس بن أبي إسحاق وعيسى بن طهمان والثوري. وعنه أحمد وإسحاق ويحيى والحسن بن علي، وثقه ابن معين والنسائي، وقال أبو داود: ذاك أوحد الناس.

من آثاره : كتاب «الخراج»، و«الفرائض»، و«الزوال».

[تذكرة الحفاظ ٣٢٧/١، وشذرات الذهب ٨/٢، ومعجم المؤلفين ١٨٥/١٣، والأعلام ١٦٠/٩، وتهذيب التهذيب ١٧٥/١١، وتهذيب الأسماء واللغة ١٥٠/٢].

يحيى بن أكثم (١٥٩ ــ ٢٤٢ هـ)

يحيى بن أكثم بن محمد بن قطن، التميمي، الأسيدي، المروزي، أبومحمد، القاضي المشهور. فقيه صدوق، عالي الشهرة، كثير الأدب، حسن المعارضة، ذكر الخطيب في تاريخه أن يحيى بن أكثم ولي قضاء البصرة، ثم قضاء القضاة ببغداد وأضاف إليه تدبير مملكة المأمون. وذكر ابن خلكان: كان كتب يحيى في الفقه أجل كتب، فتركها الناس لطولها. سمع عبدالله بن المبارك، وسفيان بن عيينة، وغيرهما. وروى عنه أبوعيسى الترمذي وغيره.

وله كتب في «الأصول»، وكتاب أورده على العراقيين سماه «التنبيه»، وبينه وبين داود بن علي مناظرات. وتوفي بالربذة من قرى المدينة.

[وفيات الأعيان ١٩٧/٥، وتهذيب التهذيب ١٧٩/١١، وتاريخ بغداد ١٩١/١٤، والأعلام ١٦٧/٥، والجواهر المضية ٢١٠/٢، والفوائد البهية ٢٢٤].

يزيد بن الأسود (؟ ــ ؟)

هو يزيد بن الأسود الخزاعي، (ويقال السوائي) العامري، أبوجابر، صحابي. روى عنه ابنه جابر، قال: شهدت مع النبي صلى الله عليه وسلم حجته فصليت معه صلاة الصبح في مسجد الخيف فلما قضى صلاته انحرف فإذا هو برجلين في أخريات القوم لم يصليا معه فقال: مامنعكما أن تصليا معنا. فقالا: يا رسول الله إنا كنا صلينا في رحالنا، قال: فلا تفعلا إذا صليتما في رحالكما ثم أتيتما مسجد جماعة فصليا معهم فإنها لكما نافلة. أخرجه أصحاب السنن الثلاثة.

[الاستيعاب ١٥٧١/٤، وأسد الغابة ١٠٣/٥، والإصابة ٣٥١/٣، وتهذيب التهذيب ٣١٣/١١].

يزيد بن هارون (١١٨ ــ ٢٠٦ هـ)

هو يزيد بن هارون بن زاذان بن ثابت، أبوخالد، السلمي بالولاء. من حفاظ الحديث الثقات. مولده وفاته بواسط. كان واسع العلم بالدين، كبير الشأن أصله من بخارى، كان يقول: أحفظ أربعة وعشرين ألف حديث بإسنادها. سمع من عاصم الأحول، ويحيى بن سعيد، وسليمان التيمي، وغيرهم. وروى عنه أحمد وابن المديني وأبوبكر بن أبي شيبة وأحمد بن الفرات وغيرهم.

[تذكرة الحفاظ ٢٩٢/١، وتهذيب التهذيب ٣٦٦/١١، وطبقات الحفاظ ١٣٢، والأعلام ٢٤٧/٩].

فهرس تفصيلي

فهرس الجزء الثالث

الصفحة	العنـــوان	الفقرات

الصفحة	العنـــــوان	الفقرات
١٢٥	انتقال الحق في الانتفاع بأرض الحوز	١٦
١٢٥	نزع أرض الحوز ممن هي بيده	١٧
١٢٦	**أرض العذاب**	
١٢٦ ـ ١٣٥	**أرض العرب**	١ ـ ٢٤
١٢٦	التعريف	١
١٢٧	الأحكام الخاصة بجزيرة العرب	٢
١٢٧	ما يمنع الكفار من سكناه من أرض العرب	٣
١٢٩	بحر الجزيرة العربية ومافيه من الجزر	٦
١٣٠	شمول المنع لجميع الكفار	٧
١٣٠ ـ ١٣٢	دخول الكافر أرض العرب لغير الإقامة والاستيطان	٨ ـ ١٧
١٣١	تجاوز المدة المأذون فيها	١٣
١٣١	أ ـ الدين	١٤
١٣١	ب ـ بيع البضاعة	١٥
١٣١	ج ـ المرض	١٦
١٣٢	مايشترط لدخول الكفار أرض العرب	١٧
١٣٢	تملك أهل الذمة شيئا من أرض العرب	١٨
١٣٢	إقامة الكفار فيما سوى الحجاز من أرض العرب	١٩
١٣٢	دفن الكفار بأرض العرب	٢٠
١٣٣	دور العبادة للكفار في أرض العرب	٢١
١٣٣	أخذ الخراج من أرض العرب	٢٢
١٣٥	حمى النبي ﷺ	٢٤
١٣٥	**إرضاع**	
١٣٥ ـ ١٣٦	**إرفاق**	١ ـ ٣
١٣٥	التعريف	١
١٣٦	الألفاظ ذات الصلة : الارتفاق	٢

استدراك في تخريج الأحاديث

وقع في جملة من تعليقات الجزء الثاني وقليل من الجزء الثالث الاكتفاء بتخريج مجمل للأحاديث والآثار منقولاً من المراجع الفقهية ، أو معتمداً على مراجع حديثية من غير الأصول ، كما سقط تخريج بعض الأحاديث وقد استدرك ذلك في هذه الطبعة بتخريج ما لم يخرج وتفصيل أو تأصيل التخريج المجمل وذلك على ترتيب أبحاث الموسوعة والفقرات ، مع بيان الصفحة .

استتار ف ٩ ص ١٨
حديث « كانت بنو اسرائيل » أخرجه البخاري في صحيحه (فتح الباري ١/٣٨٥ ط السلفية) .

ارث ف ٢٠ ص ٢٧
حديث لا يرث المسلم . أخرجه البخاري ومسلم (١٢/٥٠ - طبع فتح الباري - ط السلفية ، صحيح مسلم ٣/١٢٣٣ - ط الحلبي) .

ارث ف ٣٩ ص ٣٧
لم يرد هذا اللفظ في قصة سعد بن الربيع .
وورد بلفظ : اعط ابنتي سعد الثلثين وأعط أمهما الثمن ، وما بقى فهو لك . (يعني أخا سعد) أخرجه الترمذي (٦/٢٦٧ - تحفة الاحوذي - ط السلفية) . وأبوداود (٣/٨٠ - ط المطبعة الانصارية بدهلي) وسكت عليه ابن حجر في الفتح (٨ : ٢٤٤ - ط السلفية) .

ارث ف ٥٢ ص ٤٤
حديث « انما الولاء لمن اعتق » اخرجه البخاري (٥/٣١٣ - فتح الباري - سلفية) ومسلم (٢/١١٤٥ - ط الحلبي) .

ارسال ف ١٣ ص ١٠٢
حديث البراء أخرجه مالك (٢/٧٤٧ - ٧٤٨ - ط الحلبي) .
وأبو داود (٩/٤٨٣ - عون المعبود - ط السلفية) . وأحمد (٥/٤٣٥ - ٤٣٦ - ط المكتب الاسلامي) وصححه الألباني في السلسلة الصحيحة برقم ٢٣٨ .

أرض ف ٧ ص ١١٣
حديث « اذا وطىء . . . » اخرجه أبو داود وصححه الألباني في صحيح الجامع الصغير (٢/٤٧ - عون المعبود - ط السلفية ، صحيح الجامع ١/٢٨٩ - ط المكتب الاسلامي) .

أرض العرب ف ٢ ص ١٢٧
حديث « لا يبقى دينان . . . » أخرجه البخاري ومسلم من حديث ابن عباس رضي الله عنهما والموطأ من حديث عمر بن عبد العزيز بلفظ « لا يبقين دينان في جزيرة العرب » (فتح الباري ٦/٢٧٠ ، ٢٧١ ط السلفية ، وصحيح مسلم بتحقيق محمد فؤاد عبد الباقي ٣/١٢٥٧ ، ١٢٥٨ ط عيسى الحلبي والموطأ ٢/٨٩٢ ط عيسى الحلبي) .

ارفاق ف ٣ ص ١٣٦
حديث « مالي أراكم . . . » اخرجه البخاري ومسلم والترمذي وابن ماجه وأبو داود ، ولفظ أبي داود « مالي أراكم قد أعرضتم لألقينها بين أكتافكم » وقال ابو داود : هذا حديث ابن ابي خلف وهو أتم (عون المعبود ٣/٣٥١ ط الهند) .

استئذان ٢٢ - ٢٣ ص ١٥٣
أخرجه البخاري : عن أسماء بنت أبي بكر رضي الله عنها أنها جاءت الى النبي صلى الله عليه وسلم : فقال : لا توعي فيوعى الله عليك ارضخي ما استطعت البخاري (٣/١١٩) كتاب الزكاة باب ٢٢ط استنبول - الكتب الستة .

استئذان ف ٢٣ ص ١٥٤
حديث « لا تنفق امرأة . . . » اخرجه الترمذي عن ابي امامة الباهلي مرفوعا ، وقال حديث حسن (٣/٥٧ ط استنبول الكتب الستة - كتاب الزكاة - باب ٣٤ في نفقة المرأة من بيت زوجها) .

استئذان ف ٢٣ ص ١٥٤
حديث « انفاق المرأة . . . » اخرجه البخاري عن عائشة رضي الله عنها قالت قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : اذا تصدقت المرأة من طعام زوجها غير مفسدة كان لها اجرها ولزوجها بما كسب وللخازن مثل ذلك) البخاري (٢/١١٩) كتاب الزكاة باب ٢٥ ط استنبول ، الكتب الستة .

استئذان ف ٢٣ ص ١٥٤

حديث « لا يحل مال امرىء... » أخرجه البيهقي من حديث عم أبي حرة الرقاشي مرفوعا وأحمد وابنه من زياداته أيضا والطبراني من حديث عمر بن يثربي ، قال الهيثمي : ورجال احمد ثقات (السنن الكبرى للبيهقي ١٠٠/٦ ط الهند ومجمع الزوائد ١٧١/٤ ، ١٧٢ ط مكتبة القدسي) .

استتار ف ٩ ص ١٨٠

حديث « كنت أغتسل . . . » رواه البخاري (فتح الباري ٣٦٣/١ ط السلفية) .

استحاضة ف ١٨ ص ٢٠٥

حديث « امكثي . . . » رواه مسلم (صحيح مسلم ٢٦٤/١ بتحقيق محمد فؤاد عبد الباقي ط البابي الحلبي ١٣٧٥هـ - ١٩٥٥م) .

استحاضة ف ٢٥ ص ٢٠٨

حديث « انما ذلك عرق . . . » اخرجه البخاري ومسلم ومالك في الموطأ (فتح الباري ٤٠٩/١ ط السلفية صحيح مسلم ٢٦٢/١ فؤاد عبد الباقي الموطأ ٦١/١ فؤاد عبد الباقي) .